Академик А. Я. Вышинский

# ТЕОРИЯ СУДЕБНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В СОВЕТСКОМ ПРАВЕ

ИНСТИТУТ ПРАВА АКАДЕМИИ НАУК СССР

EB_1941_AKS_78

Академик А. Я. ВЫШИНСКИЙ

# ТЕОРИЯ СУДЕБНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В СОВЕТСКОМ ПРАВЕ

Ак. Р.
4208

ЮРИДИЧЕСКОЕ ИЗДАТЕЛЬСТВО НКЮ СССР
МОСКВА ★ 1941

34
B 95

## *ГЛАВА I*

# ВВЕДЕНИЕ

### § 1. О значении доказательств в расследовании и разрешении судебных дел

Учение о доказательствах представляет собой одну из наиболее важных и ответственных частей науки о судебном процессе. Это находит свое объяснение раньше всего в самой сущности, в самом содержании судебного процесса, в самих его задачах, связанных с установлением определенных явлений, обстоятельств, фактов, с их анализом и вытекающими из этого анализа выводами, на основе которых складывается судебное решение или судебный приговор.

Основная обязанность суда состоит в окончательном установлении фактов, относящихся к исследуемому событию, в установлении при помощи этих фактов отношения к данному событию тех или иных лиц (в уголовном процессе — обвиняемого, в гражданском процессе — истца или ответчика), в оценке этих фактов с точки зрения требований и принципов материального права, а в уголовном процессе — еще и в оценке действий обвиняемого с точки зрения их общественной опасности и применения в соответствии с этим тех или иных мер наказания.

Эта обязанность суда чрезвычайно сложна и ответственна, так как судебное решение или судебный приговор, вступившие в силу, приобретают общеобязательный характер, становятся требованием, беспрекословное исполнение которого является обязанностью каждого гражданина. В этом смысле правильна римская формула, признающая судебное решение истиной (res judicata pro veritate habetur — решение по делу считается истиной). Принцип общеобязательности судебного решения, его незыблемости и беспрекословности его исполнения — один из важнейших принципов государственного управления. На этом принципе покоится в значительной степени авторитет судебной власти, не допускающий игнорирования вступившего в законную силу постановления суда.

Действующее советское уголовно-процессуальное право также говорит об обязательности вступивших в законную силу судебных приговоров. Эти приговоры подлежат беспрекословному ис-

полнению со стороны всех судебных, следственных и административных органов на всей территории Союза ССР [1].

Такое категорическое требование закона о беспрекословном исполнении судебных приговоров и решений является, если можно так выразиться, conditio sine qua non судебной деятельности — таким условием, без которого самая эта деятельность была бы невозможна.

Именно в силу этого принципа процессуальное право должно предусмотреть и соответствующие условия деятельности суда, обеспечивающие ему возможность правильно и объективно решать судебные дела, возможность выносить такие решения и приговоры, которые не вызывали бы сомнения в своей обоснованности и законности.

Всякий судебный приговор и всякое судебное решение имеют громадное значение. Это значение они имеют не только в силу формальных требований, которые предъявляются по этому поводу от имени государственной власти ко всем, кого касаются судебные решения и приговоры, но и в силу своего морального и общественно-политического веса.

Приговор или решение выносятся и провозглашаются судом от имени государства. Придавая судебным постановлениям силу государственных актов, государство как бы принимает на себя всю ответственность за их содержание и за все вытекающие из этих постановлений последствия. Государственная власть всей силой своего авторитета обеспечивает судебному приговору или решению реальность его исполнения, санкционируя безоговорочное применение необходимых мер репрессии ко всем, кто сделает попытку не подчиниться приговору или решению суда, вступившему в законную силу.

Именно в этой авторитетности судебного приговора заключается объяснение того факта, что в некоторых странах (например, в Англии) «огромная область неписанного права (common law) всецело почти является продуктом судебных решений, накоплявшихся в течение столетий (начиная от конца XIII века) и имеющих значение высшего авторитета, которому суды обязаны следовать и подчиняться» [2].

Вся так называемая теория прецедента покоится на признании относительной истинности судебного приговора, если он не изменен или не отменен вышестоящей судебной инстанцией, или безусловной истинности приговора, если он провозглашен высшим судом, не допускающим критики его решений [3].

---

[1] См. ст. 32 «Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик», а также соответствующие статьи уголовно-процессуальных кодексов союзных республик — ст. 13 УПК РСФСР, ст. ст. 13 и 23[3] УПК Грузинской ССР, ст. ст. 13 и 14 УПК УССР, ст. 13 УПК БССР, ст. 130 УПК Узбекской ССР и др.

[2] Демченко, Судебный прецедент, Варшава, 1903, стр. 7—8.

[3] Барон (Baron) в Пандектах рассматривает судебную практику в качестве безусловного источника права. Он определяет эту практику как право,

Когда, читаем мы у Franquille в его «La système judiciaire de la Grande Bretagne», по делу Томсена в Палате лордов был возбужден вопрос о том, что Высший уголовный суд (Courts of Crown cases reserved) явно изменяет закон, то лорд-канцлер ответил: «Приговор суда не подлежит обсуждению парламента, а судей нельзя обвинять в нарушении закона, так как только они могут сказать, что такое закон».

Такое отношение к судебному приговору говорит не только об исключительной роли суда в государственной системе. Оно говорит также о том, что суду принадлежит чрезвычайно активная роль в осуществлении общей политики, что судебное решение в некоторых странах считается способным создавать и изменять важнейшие институты публичного и частного права. Не случайно поэтому английская теория права различает наряду с законодательством или правом общим еще и право, создаваемое судебными прецедентами (case law — закон, основанный на практике судебных решений): столь важное значение придается сторонниками этой теории судебной деятельности, приравниваемой к деятельности законодательной.

Некоторые ученые судебному решению придают такое значение, что самое появление з а к о н а объясняют действием судебных решений. Мэн в своей работе «Древнее право, его связь с древней историей общества и его отношение к новейшим идеям» высказывает мысль, что «...судебные приговоры и решения, основанные на прежних примерах, предшествуют составлению общих правил, основных положений и классификаций» [1].

Гомеровские «Фемиды» («Themistes»), по Мэну и Гроту, — это приговоры царей, они предшествовали закону.

«Литература героического периода, — говорит Мэн, — показывает нам закон в его зародыше под видом «Фемид» и в более развитом состоянии в понятии «Δίκη» (справедливость)» [2].

«Эпоха закона» — уже следующая ступень в развитии права. Она соответствует появлению в обществе классов, связана с усилением и обострением классовой борьбы.

Не останавливаясь на этом последнем вопросе, как непосредственно не относящемся к данной теме, я сделал указанную

---

основанное на судебных приговорах («Die Praxis ist das in den Urtheilen den Richter aufgestellte Recht»).

Проф. Петражицкий также признает судебную практику в известных условиях источником права, утверждая, что эта практика иногда получает в психике людей значение нормативного факта. Право, возникающее из судебной практики, и отдельные преюдиции (главным образом решения высших судов), проф. Петражицкий объединяет в особом понятии преюдициального права. Ошибка проф. Петражицкого в этом вопросе органически связана с его теорией так называемого интуитивного права (см. П е т р а ж и ц к и й, Теория права и государства в связи с теорией нравственности, СПБ, 1910, т. II, стр. 572, 579).

[1] Г. С. М э н, Древнее право, его связь с древней историей общества и его отношение к новейшим идеям, пер. Н. Белозерский, СПБ, 1873, стр. 7.

[2] Т а м ж е.

выше ссылку на Мэна лишь для того, чтобы показать, какое исключительное значение склонны придавать судебной практике некоторые историки права.

Однако господствующая в науке права точка зрения по этому вопросу отказывается рассматривать судебную практику как источник законодательства. «Назначение судов, как органов правосудия, — говорит Иордан, — состоит в том, чтобы изрекать право (jus reddere), т. е. применять нормы действующего права к отдельным случаям, встречающимся в жизни».

«Судебная деятельность есть всегда только применение если и не буквы, то духа закона, всегда только развитие этого духа; никогда не имеет она и не может иметь законодательного характера» [1], — читаем мы там же.

Один из авторитетных юристов дореволюционной России — проф. Фойницкий — также отрицает за судебной деятельностью законодательный характер, так как она, по его словам, подзаконна и ограничивается рамками данного дела: «Judex lex fecit inter partes» [2].

«Судья творит закон» — это неправильное определение судебной деятельности. Правильнее было бы говорить не о творчестве закона, а о его творческом применении, т. е. о таком применении закона, которое опирается на творческие начала, на инициативное, независимое от каких-либо внешних влияний и условностей его понимание и применение на практике. Можно говорить лишь о применении судьей закона к конкретным обстоятельствам дела, но это не есть законодательствование, это даже не толкование закона, хотя с внешней стороны здесь и имеется некоторое сходство с толкованием закона; это только применение закона по своему разумению к конкретному случаю (факту).

Однако, как бы мы ни смотрели на судебную деятельность с точки зрения приближения ее к законодательным функциям, несомненно одно: судебная деятельность представляет собой одну из наиболее мощных функций государственного управления, одно из могучих средств государственной политики. Значение этой деятельности таково, что иногда в судебной деятельности видят даже один из источников действующего права, что в отношении к советскому праву совершенно неправильно.

Советский суд не создает нового права. Советские судьи — не законодатели. Советские судьи призваны не творить право, а осуществлять правосудие в соответствии с требованиями закона.

«Судьи, — говорит Сталинская Конституция, — независимы и подчиняются только закону» (ст. 112).

---

[1] Демченко. Судебный прецедент, Варшава, 1903, стр. 78—79, 80.
[2] Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, СПБ, 1902, т. I, стр. 155.

Судьи подзаконны. Судебная деятельность не является источником закона; наоборот, закон является источником судебной деятельности. Качество судебной деятельности определяется ее соответствием принципам и требованиям закона. Закон выражает собой то, что считают справедливым, выгодным и угодным для себя господствующие классы.

Закон формулирует свои требования в соответствии с интересами и выражающим эти интересы правосознанием этих классов. Судебная практика должна полностью отвечать этим требованиям. Следовательно, судебная практика не может быть источником права. Она должна быть и является в действительности деятельностью, целиком и полностью строящейся в соответствии с принципами позитивного права, с его особенностями и отличиями. Значение судебной деятельности определяет общественно-политическое значение судебного приговора или судебного решения, в которых не только даются ответы на вопрос о виновности или невиновности подсудимого, об обоснованности исковых притязаний и, таким образом, разрешается ряд вопросов, связанных с тем или иным конкретным судебным делом, но в которых находит свое выражение общая политика данного государства. В судебных решениях выражается отношение государственной власти к тем или иным общественным явлениям, находящимся в сфере внимания суда. В силу всех этих обстоятельств приговор или решение, выносимые судом, должны удовлетворять специальным требованиям. Первое из этих требований — это у б е д и т е л ь н о с т ь судебного приговора или решения. Всякое постановление суда должно быть убедительным, должно создавать в общественном мнении уверенность в безусловной правильности и справедливости выраженного в нем судейского решения.

Убедительность постановления суда означает уверенность не только в том, что оно полностью соответствует обстоятельствам дела, задачам и принципам выраженной в приговоре судебной политики. Убедительность судебного решения[1] означает также уверенность в исчерпывающем анализе всех обстоятельств дела, в том, что дело решено с учетом всех обстоятельств, какие только возможно было установить и выяснить. В применении к уголовным делам это означает такой анализ всех обстоятельств дела, при котором полностью вскрыты действия и факты, составляющие преступление, выяснены условия и факты, способствовавшие его осуществлению, исчерпывающе установлены основные причины, породившие данное преступление.

Эта сторона дела всегда привлекала особенное внимание буржуазии, весьма заботящейся о том, чтобы приговоры и решения

---

[1] В данном случае, как и во всех аналогичных случаях, мы имеем в виду судебное решение в широком смысле слова, включая и судебные приговоры, т. е. решения по уголовным делам.

ее судов выглядели возможно более убедительно и авторитетно, внушали к себе подобающее уважение, вызывали «священный трепет» в умах и сердцах народа. Известный английский юрист Джемс Стифен откровенно выразил эту мысль еще в прошлом столетии в следующих словах, высказанных в работе «Уголовное право Англии»:

«Надобно помнить, что для общества важно в одинаковой степени не только то, чтобы приговоры были справедливы, но и то, чтобы они п р и з н а в а е м ы (разрядка моя. — *А. В.*) были справедливыми» [1].

Это замечание, верное само по себе, в применении к приговорам и решениям буржуазных судов имеет еще тот смысл, что, внушая народным массам или «обществу» иллюзию справедливости творимого буржуазией правосудия, она использует суд как тонкое, говоря словами Ленина, орудие порабощения трудящихся.

Совершенно бесспорно, что с того момента, как решения и приговоры судов лишаются в глазах общества или населения убедительности, суды теряют весь свой авторитет. Смысл буржуазной юстиции, широко использующей судебный процесс в целях защиты и охраны капиталистической эксплоатации, заключается не только в том, чтобы расправиться с трудящимися по всем правилам буржуазного судопроизводства, но еще и в том, чтобы создать у населения, в народных массах убеждение, что никакой расправы нет, что суд разрешил дело «справедливо», что этому «справедливому» решению нужно подчиниться как неизбежному «воздаянию» за причиненное преступлением «зло». Смысл буржуазного, как и всякого иного эксплоататорского, процессуального права заключается вовсе не в том, чтобы обеспечить обвиняемому какие-то гарантии, о которых лицемерно кричат буржуазные законодатели, политики, философы, юристы и т. д. Процессуальные «права» и «гарантии», предоставляемые буржуазным процессуальным правом обвиняемому, являются лишь неизбежным следствием процессуального порядка разбирательства уголовных дел. Основное назначение этого «процессуального порядка» состоит в охране существующих буржуазных отношений, а вовсе не в гарантировании обвиняемому свободы защиты и не в защите обвиняемого от произвола государственных органов. Процессуальные права обвиняемого в буржуазном суде являются лишь следствием наиболее рационального способа защиты эксплоататорами своих классовых интересов, способа воздействия на сознание людей с целью внушить им мысль о справедливости вынесенного судом решения или приговора.

Задача буржуазного суда, как и суда всякого другого эксплоататорского государства, в уголовных делах состоит не только

---

[1] С т и ф е н, Уголовное право Англии в кратком очертании, пер. В. Спасовича, СПБ, 1865, стр. 268.

в том, чтобы расправиться согласно требованиям закона с его нарушителями, особенно из числа трудящихся, но еще и в том, чтобы создать у народных масс убеждение в правильности, справедливости и необходимости определенного судом наказания. Именно таким образом буржуазный и вообще эксплоататорский суд выполняет свое историческое призвание — охранять интересы господствующего в этом обществе меньшинства, внушая наиболее отсталым слоям трудящихся уважение к закону и суду эксплоататоров как к суду если не очень «скорому», то во всяком случае «правому и милостивому».

Чем более «убедительно» будут звучать слова приговора, произнесенного судьей, тем более будет оправдано назначение этого суда как «тонкого» орудия обмана и угнетения масс, как своеобразного и вместе с тем страшного орудия расправы и подавления. Роль судебного процесса и судебной машины в эксплоататорских государствах определяется в значительной степени именно этой его функцией воздействия на умы людей, функцией морально-политической обработки общественного мнения.

Эту роль неплохо выполнял до последнего времени в буржуазных странах суд присяжных, хотя за последние годы авторитет этого суда и практические достоинства, связанные с такими его особенностями, как демократичность, независимость, состязательность, объективность и пр., в значительной мере померкли, уступив свое место более упрощенным формам судебной деятельности. В настоящее время суд присяжных, как и суд шеффенов, потерял свое значение. В прошлом, в известных исторических условиях, этот суд, однако, был буржуазии весьма полезен и нужен.

Этот суд был ценен тем, что он создавал иллюзию участия в судебных решениях самого общества, вуалировал угнетательский характер судебной деятельности в капиталистических странах, давал возможность прикрасить эту деятельность, изобразить ее не как работу враждебного народу чиновничьего аппарата, а как работу общественную, как деятельность народных представителей, самого народа.

Нельзя в этой связи не напомнить слова Джемса Стифена, подчеркнувшего, что «уголовное правосудие есть самая обыкновенная, самая разительная и самая интересная форма, в которой верховная власть дает о себе знать огромному большинству своих подданных» [1].

Стифен правильно подметил эту особенность буржуазного правосудия, хотя и неправильно обобщил свой вывод, отвлекшись от классового характера суда. Замечание Стифена с нашей точки зрения имеет еще и тот смысл, что оно подчеркивает также то обстоятельство, что при помощи суда «верховная власть»,

---

[1] Стифен, Уголовное право Англии в кратком очертании, пер. В. Спасовича, СПБ, 1865, стр. 268.

т. е. господствующий в данном обществе класс, получает широкие возможности организовать и направить общественное мнение страны в соответствии со своими задачами и классовыми интересами.

Это обстоятельство не ускользнуло от проницательного взора Стифена, особенно ценившего в суде присяжных два его качества: первое — способность именно этого суда, больше чем какого-либо другого, создавать в обществе уверенность в справедливости приговора и второе — служить, как выражался Стифен, клапаном безопасности для общественных страстей.

«Образ действий правосудия, — говорит Стифен, — не может быть вполне беспристрастен, если только он должен пользоваться общественным сочувствием, потому что право само есть грубое и несовершенное средство, и безусловно непреклонное применение его во всяком возможном случае не могло бы быть терпимо».

Вот тут-то и обнаруживается вся польза института присяжных.

«Для массы публики, которая не вдается в детали, кончает на грубых очертаниях и заботится более о частных результатах, нежели об общих правилах, эта гибкость института присяжных содействует популярности отправления правосудия», — говорит Стифен и добавляет: «Это такая выгода, за которой законодателю не следует гоняться, но когда она к счастью случится налицо, то нельзя ею пренебрегать легкомысленно»[1].

Наивность последнего умозаключения знаменитого английского юриста не умаляет значения этого поистине замечательного с точки зрения классовой правды рассуждения. Стифен безусловно правильно и метко подчеркивает общественно-политическое значение суда в буржуазной государственной системе. Это значение суда объясняет, почему буржуазные правительства так тщательно оберегают авторитет своих судов, стараясь создать вокруг их деятельности ореол беспристрастия, непогрешимости, почти святости. Они всячески стремятся замаскировать подлинную роль своих судов как аппарата угнетения, как тонкого орудия защиты денежного мешка (Ленин). Аппарат и деятельность своей юстиции буржуазия ставит в условия особой авторитетности, создаваемой специальным процессуальным ритуалом, бьющим на известную импозантность. Внешние атрибуты судебной власти, а также следственной и прокурорской власти рассчитаны на всемерное поддержание их авторитета. Однако одни внешние средства для этого были бы недостаточны. Важно обеспечить следственным, прокурорским и особенно судебным органам и соответствующее этой задаче качество их работы. Государство заинтересовано в правильном функционировании

---

[1] Стифен, Уголовное право Англии в кратком очертании, пер. В. Спасовича, СПБ, 1865, стр. 270.

своего аппарата, в таком качестве работы своего судебного механизма, которое обеспечивало бы лучшее разрешение стоящих перед юстицией классовых задач в деле государственного управления.

## § 2. Задачи советского процессуального права

Назначение процессуальных правил заключается в обеспечении судебным, прокурорским и следственным органам таких условий их деятельности, которые в максимальной степени гарантировали бы правильность функционирования органов суда и прокуратуры. В этом и состоит важнейшее значение процессуальных норм, регулирующих деятельность суда, следственных и прокурорских органов при разрешении стоящих перед ними задач. Эти нормы определяют порядок процессуальных действий различных органов суда, следствия и прокуратуры, порядок и способы проверки правильности этих действий, в частности правильности судебных решений и приговоров, основания, по которым эти решения могут быть признаны правильными или неправильными, могут или должны быть опротестованы, изменены или вовсе отменены.

Кассационная и ревизионная деятельность соответствующих судебных органов и органов прокуратуры преследует не только задачи обеспечения правильности разрешения конкретных дел и конкретных вопросов судебной практики. Она преследует также и задачи охраны судебного авторитета, стоящего в прямой зависимости от того, насколько удовлетворительно работает суд, насколько его деятельностью обеспечено осуществление в стране правосудия.

В значительной степени именно этим стремлением охранить авторитет суда объясняется и обязательность отмены решений или приговоров, постановленных с нарушением процессуальных правил, предусматривающих элементарные гарантии надлежащего качества судебной работы. Во всех законодательствах содержатся постановления, определяющие условия, при наличии которых судебный приговор или судебное решение не могут быть признаны правильными и которые требуют их безусловной отмены или изменения.

Буржуазные законодательства своими процессуально-кассационными или ревизионными правилами всемерно стараются обеспечить такое направление работы судов, которое полностью отвечало бы классовым вожделениям буржуазии. Судебно-кассационная практика буржуазной юстиции дает тысячи примеров того, как малейшее отступление суда от классовой линии буржуазии вызывает немедленное и точное реагирование со стороны вышестоящих контрольных судебных органов, пускающих в ход в соответствующих случаях все искусство юридического

крючкотворства и юридической софистики. В этом отношении особенно преуспевал, например, в дореволюционной России Правительствующий сенат, стяжавший себе печальную славу своими пресловутыми «сенатскими разъяснениями», являвшимися зачастую прямым издевательством над собственным законом, но зато полностью служившими интересам царского строя.

Буржуазное право ревностно оберегает авторитет своего суда, энергично добиваясь максимального влияния через суд на «общество», на население. Это вполне естественно, так как в авторитетности судебных приговоров и решений и заключается основной источник этого влияния. Авторитетности решений своего суда буржуазная юстиция добивается путем осуществления искусно и тонко построенной системы мероприятий, якобы опирающихся на принципы «равенства», «справедливости», «демократичности» и т. д. и т. п. Буржуазная судебная машина, как и вся буржуазная государственная машина, действует при помощи насилия, обмана, дешевой демагогии, подкупа своих судей всякими привилегиями и преимуществами, воспитания в них определенной психологии, навыков, традиций, обеспечивающих работу судов в желательном для буржуазии направлении.

Принципиально иначе обстоит дело в советской судебной системе. Авторитет советского суда обусловлен силой социалистической правды, которой он служит.

Советское право преследует задачи, принципиально иные, чем задачи, преследуемые буржуазным правом.

Советское социалистическое право преследует задачи, направленные на преодоление сопротивления классовых врагов и их агентуры делу социализма, на обеспечение завершения социалистического строительства и постепенного перехода к коммунизму. Этим же задачам служит и советское процессуальное право, определяющее условия и порядок деятельности следственных, прокурорских и судебных органов СССР вообще и, в частности, в области вынесения судебных решений и приговоров, а также определяющее методы и формы их проверки и исправления.

В этой последней области советское право устанавливает ряд правил, обеспечивающих правильность и законность судебных решений и требующих изменения или отмены этих решений в случае нарушения судами соответствующих законов.

Авторитет советского суда обусловлен величием принципов, которыми он руководствуется, величием задач, стоящих перед ним как перед судом социалистического государства рабочих и крестьян. Советский суд — родное детище советского государства, плоть от плоти и кость от кости нового, социалистического общества. Он служит интересам трудящихся, интересам народа, он — народный суд в прямом и истинном смысле этого слова. Таково же и советское право, в частности советское процессуальное право.

Советское процессуальное право обеспечивает судебной деятельности все условия, необходимые для успешного разрешения стоящих перед советским судом задач. Одним из таких условий является соблюдение правил, установленных законодателем в целях гарантии правильности течения самого процесса рассмотрения судебных дел и вынесения правильных, т. е. соответствующих фактическим условиям и требованиям закона, справедливых решений по этим делам.

Закон предвидит возможность нарушения этих условий. В случае этого нарушения судебный приговор или судебное решение становятся неполноценными, теряют свою силу и влекут за собой их изменение или отмену.

Так, ст. 26 «Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик» (СЗ СССР 1924 г. № 24, ст. 206) устанавливает следующие основания для отмены приговоров: а) нарушение форм судопроизводства, которое помешало суду всесторонне рассмотреть дело и повлияло или могло повлиять на вынесение правильного приговора, и б) неправильное применение наказания.

Статьи 413 — 415 УПК РСФСР и соответствующие им статьи уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик, указывая основания к отмене приговоров в кассационном порядке, прямо говорят о таких нарушениях форм судопроизводства, которые «...помешали суду всесторонне разобрать дело и повлияли или могли повлиять на вынесение правильного приговора».

К числу этих нарушений относятся такие обстоятельства, как недостаточность и неправильность проведенного следствия, существенное нарушение форм судопроизводства, нарушение или неправильное применение закона, явная несправедливость приговора. К числу таких нарушений относится также неправильный состав суда, неправильное истолкование закона, рассмотрение дела в отсутствие обвиняемого в случаях, когда это не разрешается законом, и т. д.

Таким образом, в самом законе с достаточной решительностью подчеркивается важность соблюдения судом тех условий, наличие которых, по мысли законодателя, должно гарантировать правильность судебного приговора.

Нарушение этих условий должно влечь за собой, как правило, отмену приговора или его исправление в установленном законом порядке. В случае невозможности исправления приговора при кассационном рассмотрении дела оно должно быть передано на новое рассмотрение. Приговор может почитаться правосудным лишь в том случае, когда будут исключены все сомнения в его обоснованности и правильности. В советском процессуальном праве этот принцип выражен с наибольшей последовательностью, в полном соответствии с общими принципами советского судебного процесса, являющегося самым демократическим процессом в мире.

## § 3. Демократизм советского процессуального права и судебного процесса

Последовательный социалистический демократизм советского судебного процесса обусловливается самой организацией советского суда, являющегося народным судом в подлинном смысле этого слова. Он обусловливается, далее, методами работы советского суда, лишенными бюрократического формализма, того, чем насыщена деятельность буржуазных судов, плетущих паутину юридической схоластики и крючкотворства. Демократизм советского судебного процесса обусловливается, наконец, задачами советского суда, не только карающего, но и воспитывающего и перевоспитывающего отсталые элементы общества. В этой воспитательной работе советского суда заключается принципиальная особенность советского правосудия как одного из способов повышения культурно-политического уровня масс, как одного из способов переделки психологии людей, искоренения из их сознания старых, капиталистических пережитков.

Буржуазному «правосудию» чужда эта функция. Буржуазное «правосудие» — это Молох, которому приносятся кровавые человеческие жертвы. Буржуазный суд, как и буржуазный закон, представляет собой страшное орудие подавления и устрашения, помноженных на умственное и нравственное растление людей.

Советское правосудие, наоборот, — это гигантская культурная сила, направленная на борьбу против сохранившихся еще в сознании людей пережитков, «традиций капитализма», мешающих делу социалистического строительства, это сила, организующая массы, воспитывающая волю, содействующая укреплению новых традиций, новой, социалистической психологии.

Будучи абсолютно независимым, объективным и беспристрастным в своем отношении к фактам, явлениям, событиям, подчиняясь исключительно закону, советский суд выполняет также роль пропагандиста нового права, нового, социалистического правосознания, способствуя укреплению в обществе новых привычек, нового отношения к государству, к труду, к своим обязанностям, к своему долгу. В этом смысле деятельность советских судебных органов, отвечающих всей практикой своей работы задачам борьбы за социализм, задачам переустройства общества на социалистических началах, является деятельностью государственной, политической в широком смысле этого понятия. В этом смысле надо понимать слова Ленина о советских судах как «государственно-политических судах». Советские суды активно участвуют в государственном строительстве, являясь проводниками политики советского государства. Эта политика направлена на уничтожение сопротивления делу социализма со стороны его врагов, на укрепление диктатуры пролетариата, власти советов, уважения к правилам социалистического общежития, государственной дисциплины.

«Когда мы переходим от В.Ч.К. к государственно-политическим судам, то надо сказать на съезде, — говорил Ленин, — что мы не признаем судов внеклассовых. У нас должны быть суды выборные, пролетарские, и суды должны знать, что́ мы допускаем. Члены суда должны твердо знать, что́ такое государственный капитализм» [1].

В деле укрепления государственной дисциплины советский суд играет выдающуюся роль. Ленин в 1919 г. подчеркивал, что, разрушив буржуазную судебную систему, мы создали из суда то, что надо. «Мы создали, — говорил Ленин, — органы, через которые не только мужчины, но и женщины, самый отсталый и неподвижный элемент, могут быть проведены поголовно» [2].

Требуя распространения деятельности судов «...на всю трудовую жизнь страны» [3], Ленин утверждал, что лишь подобные суды сумеют добиться того, чтобы у нас была подлинно революционная власть, а не «нечто киселеобразное».

Суд в советском государстве, по Ленину, таким образом, не просто одно из обычных государственных учреждений, одно из обычных и ординарных звеньев государственной системы. Суд — это учреждение, которое характером своей деятельности, всеми особенностями стоящих перед ним задач, своеобразием применяемых им методов работы поставлено на особое место во всей системе государственных органов. Именно в силу особого присущего советскому суду значения и авторитета этот суд играет такую важную роль в деле государственного управления. Именно в силу этого авторитета на советском суде и лежит такая ответственная задача, как задача обеспечить строжайшее проведение дисциплины и самодисциплины трудящихся [4].

Советский суд есть вместе с тем орган непосредственного участия масс в управлении государством.

Ленин писал: «Граждане должны участвовать поголовно в суде и в управлении страны. И для нас важно привлечение к управлению государством поголовно всех трудящихся» [5].

Участие трудящихся масс в рассмотрении судебных дел, в вынесении судебных решений и приговоров, затрагивающих важнейшие интересы граждан и государства, имеет само по себе гигантское воспитательное и политическое значение. Это значение оно имеет даже независимо от того влияния, которое решения и приговоры суда оказывают на общество, организуя соответствующим образом мнение и волю людей.

---

[1] Ленин, т. XXVII, стр. 262.

[2] Ленин, т. XXIV, стр. 144.

[3] Ленин, т. XXII, стр. 425.

[4] См. там же, стр. 424. Роль советского суда в деле укрепления государственной и общественной дисциплины в последнее время подчеркивается с особой силой такими актами, как указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 июня 1940 г. о введении восьмичасового рабочего дня и борьбе с прогулами.

[5] Ленин, т. XXII, стр. 354.

Ленин высоко ценил роль и значение советского суда в государственном и общественном строительстве.

В 1921 г., говоря о борьбе с волокитой, Ленин требовал «...обязательно этой осенью и зимой 1921—1922 г.г. поставить на суд в Москве 4—6 дел о московской волоките, подобрав случаи «поярче» и сделав из каждого суда политическое дело...»[1]. В деле с волокитой по изготовлению плугов Фаулера Ленин подчеркивал значение публичного суда не с точки зрения наказания, а с точки зрения «...публичной огласки и разрушения всеобщего убеждения в ненаказуемости виновных»[2]. Ленин требовал умения применять «...наше революционное правосознание, показывать систематически, упорно, настойчиво на ряде образцовых процессов, как надо делать с умом и энергией»[3].

Открытые судебные процессы имеют в СССР еще и то значение, что они мобилизуют внимание общества, народа на наиболее острых и важных моментах борьбы с врагами социализма. Открытые судебные процессы в СССР воспитывают массы показом зла, разоблачением всяческих «махинаций» классового врага и его агентуры, укрепляя бдительность масс, укрепляя их преданность делу социалистического строительства. В этой работе советского суда заключается его громадное общественно-политическое значение. Эта работа делает советский суд крупнейшим фактором борьбы за социализм, мощным орудием пролетарской диктатуры.

## § 4. Задачи советского суда

Перед советским судом в качестве важнейшей задачи стоит задача, прекрасно выраженная в ст. 3 Закона о судоустройстве СССР, союзных и автономных республик в следующих словах:

«Советский суд, применяя меры уголовного наказания, не только карает преступников, но также имеет своей целью исправление и перевоспитание преступников.

Всей своей деятельностью суд воспитывает граждан СССР в духе преданности родине и делу социализма, в духе точного и неуклонного исполнения советских законов, бережного отношения к социалистической собственности, дисциплины труда, честного отношения к государственному и общественному долгу, уважения к правилам социалистического общежития».

Ни одна страна в мире, кроме СССР, не знает такого закона, как наш Закон о судоустройстве, и такой статьи Закона о судоустройстве, как только что цитированная ст. 3, в исключительно яркой и сильной форме выразившая всю глубину принципов советского правосудия.

---

[1] Ленин, т. XXIX, стр. 403.
[2] Там же, стр. 412.
[3] Там же, стр. 419.

Советский суд в качестве одного из могущественнейших рычагов регулирования общественных, социалистических отношений пользуется в осуществлении стоящих перед ним задач методом принуждения и методом убеждения, карая и воспитывая людей, нарушающих общественную и государственную дисциплину, становящихся на путь преступлений.

На XVIII съезде партии товарищ Молотов, указывая на значение борьбы советского государства с врагами социализма, подчеркивал в то же время значение борьбы и за укрепление трудовой и общественной дисциплины, борьбы за перевоспитание отсталых слоев населения. Товарищ Молотов говорил о советских передовых людях, за которыми сознательно идет подавляющая масса рабочих и крестьян, честно и самоотверженно борющихся за социализм под руководством большевистской партии. В подавляющей массе рабочих и крестьян живут великие принципы коммунизма и великая патриотическая преданность своей социалистической родине, поднимающие на подвиги миллионные массы трудящихся.

Но при всем том среди трудящихся находится еще немало отсталых и недисциплинированных людей, грубо нарушающих интересы своего класса и своего дела. Об этих людях товарищ Молотов говорил как об уродах, как о таких людях, среди которых весьма живучи мелкобуржуазные привычки.

Товарищ Молотов говорил о некоторой части не только служащих и крестьян, но и рабочих:

«Но и среди рабочих, не говоря уже о служащих, весьма живучи мелкобуржуазные привычки. Еще не мало таких, которые готовы урвать для себя у государства побольше, а там хоть трава не расти. Поэтому нужна борьба за интересы государства и за укрепление трудовой дисциплины в наших предприятиях и учреждениях, нужна борьба с лодырями, разгильдяями и летунами. Среди крестьян также не мало еще таких, которым нет дела не только до интересов государства, но и до интересов своего колхоза, которые думают только о том, чтобы урвать для себя побольше и у государства и у колхоза. И здесь нужны серьезные меры в области укрепления дисциплины и в области воспитания. Без таких мер, без усиленной работы по воспитанию трудящихся в духе укрепления социалистической собственности и государства, нельзя отсталых людей превратить в сознательных и активных строителей коммунизма»[1].

В деле воспитания чувства уважения к социалистической собственности и преданности социалистическому государству советскому суду принадлежит крупная роль.

Советский суд сочетает в своей деятельности и задачи наказания-кары и задачи наказания-воспитания. Но это его качество прямым образом связано с тем, насколько убедительно суд дей-

---

[1] Молотов, Третий пятилетний план развития народного хозяйства СССР, Госполитиздат, 1939, стр. 12.

ствует, насколько его работа, его приговор или решение, завершающие его работу, доходят до сознания масс, насколько они воспринимаются массами и завоевывают их сердца и разум. Советский суд должен прежде всего уметь убедить, доказать, подчинить общественное внимание своему моральному влиянию и авторитету. Убедить массы в правильности своих решений, направленных против вражеских остатков эксплоататорских классов и их агентуры, против кучки недисциплинированных и разложившихся людей из своего собственного класса, — это исключительно важная общественно-политическая задача. Такая задача по-плечу только подлинно демократическому, подлинно народному суду, каким является советский суд.

Вот почему в судебном процессе играет такую серьезную роль, имеет такое серьезное значение внутренняя сторона судебной деятельности, т. е. содержание тех или других процессуальных действий суда, их логичность, обоснованность, продуманность.

Особенно это надо сказать о судебном приговоре и судебном решении, значение которых определяется не столько избранной судом мерой наказания или предметом гражданского спора, сколько силой судейской аргументации, силой положенных в основу приговора или решения доводов, иначе говоря, обоснованностью и убедительностью изложенных в приговоре (или решении) доказательств.

Только тот судебный приговор или судебное решение оправдывают свое назначение и служат своей цели, которые исключают какое бы то ни было сомнение в своей правильности.

Перед судом стоит основная задача — установить истину, дать правильное, т. е. соответствующее фактическим обстоятельствам дела, понимание данного события, роли и поведения в этом событии лиц, фигурирующих в процессе в качестве обвиняемых, ответчиков, потерпевших или истцов, дать правильную юридическую и общественно-политическую оценку этого поведения, определить вытекающие из этой оценки юридические последствия (оправдать, осудить, наказать, удовлетворить иск, отклонить иск и пр.).

Это значит, что задача суда заключается в том, чтобы дать ясный и точный ответ на вопросы, непосредственно связанные с рассматриваемым судом делом. В применении к уголовному процессу это вопросы о данном преступлении, о конкретном виновнике, о конкретных условиях подготовки и совершения преступления, о тех конкретных обстоятельствах, которыми обосновывается правильность обвинительных выводов в отношении лиц, привлеченных к уголовной ответственности по данному конкретному делу.

Не уделяя необходимого внимания рассмотрению доказательств по делу, подменяя судебную конкретику абстрактными рассуждениями, нередко не связанными с расследуемыми судом обстоятельствами, непосредственно не относящимися к делу, суд

впадает в схематизм, выхолащивает живое содержание дела и лишает свою работу того громадного значения, которое она имеет или должна иметь при правильном понимании судьями своих задач и своих обязанностей.

Правильно отразить в судебном приговоре сущность дела, с ясным и деловым обоснованием каждого вывода, каждого утверждения, содержащегося в приговоре, с указанием, какие именно обстоятельства дела суд считает имеющими то или иное значение и какое именно, в какой мере и по каким основаниям суд отвергает одни обстоятельства и признает другие, — это чрезвычайно сложная и ответственная задача.

## § 5. Наука судебного права и доказательства

Решение этой задачи целиком зависит от умения владеть техникой и логикой доказывания, наукой о судебных доказательствах, являющейся важнейшей частью всей науки о судопроизводстве.

Наука о доказательствах, или теория доказательственного права, по всеобщему признанию, является главнейшей, центральной теорией всего судебного права.

Ряд процессуалистов придает этой части процессуальной науки такое значение, что весь процесс сводит к искусству пользоваться доказательствами.

«Так как достоверность прошедшего факта, — читаем мы у проф. Владимирова, — устанавливается посредством расследования доказательств, то весь уголовный процесс, собственно говоря, сводится к способам собирания и эксплоатации доказательств, с целью восстановить перед судьею прошедшее событие, в наивозможно верных и подробных чертах». «И действительно, — продолжает он, — возьмите какой-нибудь кодекс уголовного судопроизводства и прочтите его внимательно: вы найдете, что, за вычетом постановлений, касающихся подсудности и разных отношений, возникающих вследствие совокупной деятельности целого ряда органов, весь кодекс посвящен правилам о собирании и пользовании доказательствами, для восстановления прошлого факта, составляющего предмет судебного исследования» [1].

К правилам о том, как надлежит собирать доказательства и как надлежит судье ими пользоваться для отыскания истины по исследуемому делу, проф. Владимиров и сводит все содержание «логики уголовного процесса», в свою очередь определяющей содержание любого уголовно-процессуального кодекса [2].

---

[1] Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 52.

[2] Бентам в своем трактате «О судебных доказательствах» (Киев, 1876) говорит о «судебной логике», не делая различия между нею и формальной логикой.

Но «логику уголовного процесса» нельзя сводить к одним лишь правилам собирания доказательств и пользования ими, т. е., в конце концов, к процессуальной технике. Логика уголовного процесса, вопреки неправильному представлению проф. Владимирова, гораздо шире техники доказывания, или доказательственной техники. Логика уголовного процесса не исчерпывается одной только формально-юридической стороной дела. В классовом суде логика процесса определяется реальным соотношением классовых сил в стране. В этой логике неизбежно находит свое выражение логика классовой борьбы, подчиняющей в конечном счете действию своих законов ход и исход каждого судебного процесса. Самое восприятие фактов, являющихся предметом судебного рассмотрения, самое понимание и применение юридических законов подвержено действию законов общественного развития, влиянию господствующих в стране общественных отношений и обусловленных ими взглядов, идей, идеологий.

Действительная логика судебного процесса, а следовательно и уголовного процесса, была прекрасно вскрыта Лениным в статье «О промышленных судах» (1899 г.), где, разбирая преимущества промышленного суда перед судом чиновничьим и разоблачая подлинную суть буржуазной юстиции, Ленин показывает основное содержание логики буржуазного судебного процесса.

«...Судьи-чиновники, — писал Ленин в этой статье, — очень часто постановляют по рабочим делам самые жестокие и бессмысленно-жестокие приговоры. От судей-чиновников никогда нельзя ждать полной справедливости: мы уже сказали, что эти судьи принадлежат к буржуазному классу и наперед бывают предубеждены верить всему, что говорит фабрикант, и не верить словам рабочего. Судья смотрит в закон: договор личного найма... И ему все равно, нанимается ли к фабриканту инженер, врач, директор фабрики или нанимается чернорабочий...» [1]. «Судьи-чиновники заботятся больше всего о том, чтобы дело было гладко по бумагам: только бы в бумагах было все в порядке, а больше ни до чего нет дела чиновнику, который стремится лишь получать свое жалованье и выслуживаться перед начальством» [2].

Такому судье-чиновнику, восседающему в буржуазно-помещичьем суде, Ленин противопоставляет судью-рабочего из промышленного суда, представляющего для рабочего класса известные выгоды даже при господстве капиталистов.

В то время как для судьи-чиновника будет иметь значение одно — формальный закон, в то время как такой судья не знает и не понимает, не хочет знать, чем и как досаждает рабочему фабрикант, управляющий или преданный хозяину мастер,

---

[1] Ленин, т. II, стр. 561.
[2] Там же, стр. 560.

так как он досаждает на «законном» основании, — судья-рабочий всегда встал бы на защиту рабочих, жалующихся на грубость, нахальство, всяческие прижимки фабрикантов и мастеров. Естественно, что отношение того и другого судьи — судьи-чиновника, с одной стороны, и судьи-рабочего, с другой — к «прошедшим перед ними фактам» будет различное. Различной будет и их логика, различной будет в том и другом случае и «логика процесса».

Приведенный отрывок из статьи «О промышленных судах» показывает, что действительная логика суда, логика судебного процесса, далеко не исчерпывается установлением формально-юридических данных и механическим применением к ним закона. Самые доказательства, составляющие содержание логики судебного процесса, не лишены своей собственной логики, обусловленной классовыми отношениями и классовой борьбой, орудием которой в руках господствующего в данном обществе класса являются и суд, и процесс, и доказательства.

В глазах судьи-помещика, судьи-буржуа, судьи-чиновника одни и те же факты, «доказательства» имеют не одно и то же значение и доказательственную силу, что в глазах судьи-рабочего. Это объясняется различием классового положения судей, различием их психологии, их идеологии, их привычек, всей их классовой природы.

Ленин в цитированной статье так характеризует эту классовую особенность буржуазного судьи: «С у д ь я-ч и н о в н и к заглянул в рабочую книжку, прочитал правило, — и больше слушать ничего не хочет: нарушено, дескать, правило, так и отвечай, а я больше знать ничего не знаю. А в ы б о р н ы е с у д ь и из хозяев и рабочих смотрят не на одни только бумажки, а и на то, как дело в жизни бывает. И н о г д а в е д ь п р а в и л о-т о о с т а е т с я п р е с п о к о й н о с т о я т ь н а б у м а г е, а н а д е л е в ы х о д и т с о в с е м и н а ч е»[1] (разрядка моя. — *А. В.*).

Эта замечательная характеристика Лениным чиновничьего суда вскрывает с величайшей глубиной действительную природу различных правил, регулирующих те или иные жизненные отношения, показывает относительность этих правил, как и самих регулируемых ими отношений, попадающих в поле судебного рассмотрения.

Ясно, что «логика судебного разбирательства», «логика судебного процесса» не может быть сведена лишь к правилам собирания и пользования доказательствами, независимым якобы от классовых интересов, наполняющих судебный процесс своим специфическим жизненным содержанием. Но если даже признать правильным сведение судебного процесса к правилам собирания и оценки доказательств, то и в этом случае нельзя забывать, что самые эти правила вырабатываются в огне классовых противоречий и классовой борьбы и, следовательно, не могут не

---

[1] Л е н и н, т. II, стр. 560.

носить на себе следов своего классового происхождения. Процессуальные правила, предписывающие определенное обращение с фактами и направляющие определенным образом сознание судьи в деле оценки этих фактов, устанавливаются так, как это представляется наиболее выгодным и практически целесообразным законодателю, действующему всегда в интересах своего класса.

В области доказательственного права, т. е. в области тех правил, которыми регулируется процесс собирания и оценки судебных доказательств, решающая роль принадлежит тому критерию, который кладется в основу этой оценки. В деле оценки доказательственной силы тех или иных так называемых обстоятельств дела чрезвычайное значение имеет та классовая основа, которая определяет отношение судьи или следователя к этим обстоятельствам, которая определяет идеологическую точку зрения оценщика. Эта точка зрения не отделима от личности оценщика, как не отделима в свою очередь его личность от класса, к которому он принадлежит.

Вот почему в науке о доказательствах нельзя ограничиваться одной лишь технической стороной дела. Неправильно думать, что система доказательств, как и все доказательственное право (принципы доказывания, методы отыскания доказательств, классификация доказательств и т. д.) в целом, в какой-либо степени является внеклассовой, аполитической категорией. Все доказательственное право так же пропитано классовым духом, как всякое право. Как всякое право, оно является острым и тонким орудием в руках господствующих в обществе классов, оно служит полностью и безраздельно во всяком обществе классовым интересам. Именно здесь надо искать объяснение различия процессуальных принципов и процессуальных теорий в разные исторические эпохи, при господстве различных общественных классов. Так, принципы теории формальных доказательств объясняются не только общим уровнем умственного и нравственного состояния феодально-крепостнического общества, но в первую очередь требованиями классовых интересов феодалов-крепостников. Наоборот, теория так называемого свободного судейского убеждения в ее трактовке буржуазными юристами выражает собой принципы эпохи капитализма, требующего «свободы» и «равенства» (в буржуазном смысле этих понятий) сторон в процессе, состязательности, личной инициативы, ничем не стесненного изъявления личной воли, аналогично тому, как это имеет место в сфере имущественных и экономических отношений, строящихся под знаком принципа «laissez faire, laissez passer».

Не только собирание и применение доказательств, но и методология этого применения, неразрывно связанная с классовой психологией следователя, прокурора, судьи — всех тех, кто призван собирать и пользоваться этими доказательствами, — вот что summa summarum определяет подлинную логику судебного процесса, уголовного в такой же мере, как и гражданского.

Однако буржуазная наука судебного права дальше этого пресловутого «собирания и эксплоатации» доказательств в определении содержания уголовного процесса не идет.

На этой позиции стоял, например, Бентам, видевший всю обязанность судьи «в принятии доказательств с той и другой стороны в возможно лучшей форме, в сравнении их и в постановлении решения на основании их вероятной силы» [1].

«Собирать доказательства, обсуждать их и оценивать — вот в чем должно выражаться все содержание уголовного процесса» [2], — писал в своей «Уголовной социологии» Э. Ферри, один из крупнейших представителей так называемой антропологической школы уголовного права.

Пропагандируя идеи своей теории уголовной социологии и, в частности, говоря о задачах уголовного процесса, Ферри видел эти задачи в том, чтобы, «не задаваясь вопросом о степени нравственной ответственности преступника, определить ту антропологическую категорию, к которой он принадлежит, и, следовательно, степень его опасности и приспособляемости к социальной жизни» [3]. Поэтому суд, рассуждал Ферри, обязан разрешить единственный вопрос, который неизбежно должен перед ним возникнуть, — вопрос о том, к какой антропологической категории принадлежит данный преступник.

Для решения этого вопроса, рассуждает Ферри, суд должен заняться «исключительно научным обсуждением симптомов, обнаруживаемых подсудимым, рассмотрением обстоятельств, предшествовавших, сопровождавших и последовавших за совершением преступного деяния, и оценкой их антропологически-социального значения, после чего останется только решить вопрос: какое из средств обороны... более всего подходит к данному преступнику, будучи вместе с тем и наиболее справедливым» [4].

Действуя на основе подобного «научного» обсуждения «симптомов», суд, по мнению Ферри, будет тогда «не постыдная школа для обучения преступности и не зрелище невежественных судей, агрессивных обвинителей и декламаторов-адвокатов», а орган, способный обеспечить «действительно разумное и строгое правосудие» [5].

Весь судебный процесс по уголовным делам состоит, по мнению антропологической школы, в том, чтобы путем выявления и анализа физических и психологических причин преступления установить мотивы, побудившие преступника к совершению преступления, и определить ту антропологическую категорию, к которой он должен быть отнесен. Под этим углом зрения Ферри

---

[1] Бентам, О судебных доказательствах, Киев, 1876, стр. 2.
[2] Ферри, Уголовная социология, пер. с 4-го итальянск. изд., СПБ, ч. II, стр. 274.
[3] Там же, стр. 272.
[4] Там же, стр. 273.
[5] Там же, стр. 274, 273.

и вся так называемая позитивная школа подходят и к вопросу об оценке уголовных доказательств.

Позитивисты конструируют «новый» научный фазис доказательств, заключающийся в экспертизе, т. е., как говорит Ферри, в методологическом собирании и оценке экспериментальных данных о материальных обстоятельствах преступления (доказательства физические, химические, механические, каллиграфические, профессиональные, токсикологические и др.) и, — что является, по их мнению, наиболее важным, — в анализе индивидуальных качеств подсудимого (доказательства антропологические, психологические, психопатологические и пр.).

Насколько научен этот «научный» метод позитивистов, видно из того, что он рекомендует пользоваться сфигмографическими[1] указаниями относительно изменений в кровообращении предполагаемого преступника; антропометрическими измерениями, дающими основание к освобождению от галер или к оправданию лишь при отсутствии у данного лица характерных «преступных» признаков; гипнотизмом, призванным-де оказать «научному» собиранию доказательств «действительную поддержку»; наконец, изучением всевозможных органических и психических черт преступника.

Ферри и его школа процесс доказывания пытаются, таким образом, свести к установлению у обвиняемого каких-то особых, придуманных позитивистами прирожденных признаков. Эти признаки они объявляют «объективными», якобы дающими основание характеризовать обвиняемого именно как преступника.

«В психологии и психопатологии убийцы, обрисованного мною в I томе «Omicidio» (Турин, 1895), я перечислил, — пишет Ферри, — длинный ряд психологических симптомов, характерных для убийц прирожденных, убийц сумасшедших и убийц по страсти... Из совокупности этих черт, смотря по различному их преобладанию, и из материальных обстоятельств деяния (например, жестокость, зверское совершение убийства, многочисленность жертв, время, место, орудие преступления и т. д.) можно извлечь всегда надежную нить для собирания, пополнения и оценки доказательств еще до обнаружения преступника»[2].

По Ферри, оказывается, что количество нанесенных преступником своей жертве колотых ран должно доказывать, что преступником в данном случае мог явиться человек с такими-то и такими-то физическими качествами, отличными от качеств нормального человека. От внешних признаков преступления следователь должен тянуть «нить» расследования к внешним признакам человека, от этих последних — к установлению преступника. Оттопыренные уши, низкий лоб, выдающийся сверх всякой меры подбородок — вот «надежные» средства установления преступни-

---

[1] Сфигмография — особый способ определения кровяного давления в сосудах человека; производится при помощи специального прибора — сфигмографа.

[2] Ферри. Уголовная социология, СПБ, ч. II, стр. 282—283.

ка, обеспечивающие якобы следователю установление судебной истины.

Однако при всем значении, которое придается здесь физическим, или антропологическим, свойствам предполагаемого преступника, Ферри не может отказаться, как мы видели выше, и от использования «психологических симптомов».

Ссылка на «психологические симптомы» может служить едва ли не самым убедительным опровержением теории позитивизма в уголовном процессе, едва ли не самым решительным ее разоблачением.

«Психологические симптомы», сами по себе не представляющие никакого научного значения, в сочетании с теми показателями, которые Ферри называет совершенно произвольно «материальными обстоятельствами деяния», не только не могут служить «надежной нитью» для обнаружения преступника, но сплошь и рядом обусловливают грубые судебные ошибки, так как в качестве обвинительной презумпции давят на сознание следователя, заражают его предвзятостью и предубеждением, уводят его в сторону от истины, от познания истинного положения вещей.

Возражая и против теории формальных доказательств и против неумеренного простора «свободного судейского убеждения», Ферри сам воскрешает по существу тот же формальный принцип решения сложнейшей задачи судебного рассмотрения уголовного дела, фактически подставляя на место сознания и убеждения судьи «меру и вес».

Анализ антропологической теории доказательств показывает полную ее несостоятельность в научном отношении. Вместе с тем он доказывает органическую связь теории доказательств с господствующими уголовно-правовыми теориями. Этот анализ доказывает, что исчерпывающее понимание сущности и причин возникновения преступлений определяет понимание и методов борьбы с этими преступлениями, а следовательно, и принципы построения судебного процесса, процессуального и, в частности, доказательственного права.

## § 6. Связь доказательственного права с уголовным правом

Принципы доказательственного права и господствующих в данном государстве систем доказательств в конечном итоге определяются принципами господствующей в нем уголовно-правовой теории и проводимой уголовной политики. Теснейшая связь между теориями уголовного права и теориями доказательственного права, составляющего органическую часть не только судебного, но и материального уголовного права, несомненна. Можно утверждать, что правильное представление о принципах и методологии доказательственного права неизбежно связано с правильным представлением о принципах и методологии уголов-

ного права и уголовной политики. Убедительным свидетельством этого может служить тот факт, что, например, доказательственная теория в уголовном процессе антропологической и социологической школ органически связана с так называемой теорией факторов этих школ в уголовном праве. Обе теории одинаково антинаучны и вредны, так как одинаково извращают действительное положение вещей в вопросе о возникновении и развитии преступлений в капиталистическом обществе. Обе теории пытаются подменить подлинные причины преступности, порождаемой при капитализме самой природой экономических и общественно-политических отношений, выдуманными причинами, не имеющими в действительности никакого влияния на возникновение и рост преступлений или имеющими в этом вопросе второстепенное и производное значение. Обе эти теории вредны, так как они служат оправданием жестокой, бесчеловечной уголовной политики эксплоататоров, с одной стороны, и средством морального и политического обезоружения трудящихся, с другой. Обе эти теории направляют свои усилия на то, чтобы ответственность за преступления в конечном итоге возложить не на капиталистический строй, опирающийся на частную собственность на средства производства и эксплоатацию, неизбежно порождающие преступления, а на самые жертвы этого строя. В этих целях они игнорируют классовое строение капиталистического общества, как и раздирающую это общество классовую борьбу, игнорируют влияние производственных отношений и форм собственности на положение в обществе человека, отрывают человека и его сознание, взгляды, привычки, всю его психическую жизнь от материально-производственной ее основы, наделяют человека не существующими в действительности, якобы прирожденными ему пороками и всю задачу сводят в конечном счете к механической борьбе с носителями этих пороков, независимо даже от так называемых «обстоятельств дела».

Вполне понятно, что, исходя из теории факторов, нельзя построить никакой научной теории уголовного материального и процессуального права. Вполне также понятно, что лишенное научной опоры процессуальное право бессильно дать и научно обоснованную теорию доказательств. В несостоятельности этой теории лишний раз подчеркивается полная бесплодность попыток построить систему доказательств и самое доказательственное право на началах, игнорирующих субъективные элементы суждения и пробующих весь процесс доказывания свести к механическому применению к тем или другим случаям уголовной хроники заранее установленных мерок или шаблонов под видом каких-то якобы научных, объективных данных. Такого рода «теория» доказательств не может не представлять собой пародии на теорию; она не имеет ничего общего с наукой вообще и наукой права в частности.

Основной порок теории доказательств антропологической школы заключается главным образом в том, что в расследо-

вании преступлений эта теория исходит из примата биологических, психологических и психопатологических факторов, отдавая судьбу процесса целиком в руки экспертов, да еще таких, которые должны стоять на позициях антропологической школы.

Антропологическая школа, в сущности говоря, делает суд и судебный процесс совершенно ненужными. С точки зрения этой школы становится совершенно излишним заниматься собиранием доказательств, которые устанавливали бы совершение преступления лицом заподозренным. Вместо производства расследования достаточно подвергнуть обвиняемого или подследственного ряду экспертиз медико-психиатрического, психопатологического и т. п. порядка, и задача будет решена. Не в камере следователя, не в зале судебного заседания, а в клинике и клинической лаборатории нужно искать ответ на вопрос о том, кто совершил данное преступление, виновен или не виновен в этом преступлении данный обвиняемый, какие меры должны быть приняты по отношению к нему, какие меры борьбы должны быть приняты и в отношении данного вида преступлений. Перенося центр тяжести доказывания в плоскость личных (физических, психологических, психопатологических и т. п.) свойств обвиняемого и видя в этих свойствах объективное начало, якобы избавляющее судью от опасности субъективизма, произвола, личного усмотрения, антрополого-социологическая школа в действительности обрекает судью на формально-механическое отношение к своей задаче. Объективное отношение судьи к делу требует отрешения от заранее установленной точки зрения, от какой-либо предвзятости. Судья, определяющий свое отношение к исследуемому событию и к обвиняемому не из анализа фактов, их взаимосвязи, их связи с действиями обвиняемого, не из установления мотивов совершения им преступления и т. д., а из биологических, физиологических и психических свойств обвиняемого, лишается подлинно объективной почвы и ввергается в пучину ничем и никак не контролируемого усмотрения. Социологическая школа (Лист), пытавшаяся решить основные вопросы уголовного права путем сочетания биологических факторов с социальными, не подвинула дела вперед ни на шаг. В руках социологов-криминалистов ссылка на социальные факторы оказалась — хотели они этого или не хотели, безразлично, — лишь средством лучшей, чем это было у антропологов, маскировки подлинных корней преступности в капиталистическом обществе, — корней, лежащих в самой структуре этого общества, в его экономической основе.

Разумеется, нищета масс, их низкий культурный уровень, безысходность положения играют свою роль в возникновении и движении преступлений. Однако только при поверхностном отношении к вопросу можно не заметить, что корни преступлений уходят не в эти явления, а в систему общественных отношений, порождающих и нищету масс и преступления. В системе общественных отношений находят свое объяснение и такие обстоятельства, как нравы разлагающейся или разложившейся верхуш-

ки буржуазного общества, гнет эксплоатации со всеми вытекающими отсюда последствиями, ненависть и озлобление миллионов угнетенных, потрясающие самые основы эксплоататорского общества нападениями на «общественный» порядок, установленный эксплоататорами. В основе преступлений, совершающихся в обществе эксплоататоров, лежат эксплоатация, частная собственность на средства производства. Поэтому-то и задача ликвидации преступности органически связана с задачей ликвидации эксплоататорских классов и отвечающего их интересам общественного строя. Только та теория может претендовать на научное значение, которая умеет вскрыть связь и зависимость преступлений от классового характера общественных отношений, которая в состоянии познать закономерность исследуемых явлений и определить подлинные законы, управляющие их развитием. Такой теорией является теория диалектического материализма, теория Маркса — Энгельса — Ленина — Сталина.

Марксистско-ленинская теория подлинно научно объяснила возникновение и развитие человеческого общества, вскрыла движущие причины смены общественных форм и развития всех общественных явлений, в том числе и таких, как преступления, дала исчерпывающее, опирающееся на научное обобщение исторического опыта человечества познание подлинных факторов преступности. Пресловутые «факторы» преступности антропологической и социологической школ [1] представляют собой явления чисто поверхностного характера, явления, требующие собственного объяснения и в силу этого неспособные что-либо объяснить. Марксизм-ленинизм установил действительные факторы преступности, кроющиеся в организации самих общественных отношений, в формах собственности, в характере организации способов производства и распределения, обмена материальных средств существования общества.

Несмотря на полную несостоятельность и лженаучность антрополого-социологической теории доказательств, даже в советской литературе встречались отдельные поклонники этой теории. Считая указанную теорию научной, эти поклонники придавали ей практическое значение, так как в ней якобы дается «...научная объективизация оснований, по которым должна производиться оценка доказательств...» [2]. Эта «научная объективизация» оснований доказывания некоторым ученым, заявившим себя несколько лет тому назад поклонниками Ферри, представлялась даже некоторого рода новым «научным фазисом» в развитии доказательственного права. Пытаясь утверждать, что система свобод-

---

[1] См. Donnedieu de Vabre, Traité élémentaire de droit criminel et de legislation pénale comparée, Paris (Доннедье де Вабр, Элементарное руководство по уголовному праву со сравнительным изложением уголовного законодательства), где автор пытается воскресить пресловутую теорию Ломброзо.

[2] Гродзинский, Учение о доказательствах и его эволюция, Юрид. изд.-во НКЮ УССР, Харьков, 1925, стр. 15.

ного убеждения в доказательственном праве изживает себя и что на смену этой системе идет новая система, опирающаяся на объективно проверенное основание, эти ученые предсказывали системе свободного убеждения судьбу системы формальных доказательств. Они предсказывали неизбежность наступления времени, когда на место изживающего себя свободного убеждения, лишенного «объективно проверенного» обоснования, придет «...научная объективизация оснований, по которым должна производиться оценка доказательств...» [1].

С такими утверждениями, конечно, согласиться нельзя. Никакого «нового фазиса» в судебном праве антрополого-социологическая школа не открывала и не в состоянии открыть, так как лишена необходимого для этого научного вооружения. В антрополого-социологических квазинаучных упражнениях никакого шага вперед нет: не поднимаясь в этих упражнениях выше вульгарного материализма, антрополого-социологическая школа в объяснении общественных явлений стоит целиком на позициях идеализма. Вот почему один из вождей социологической школы, Лист, утверждал, что мысль о возможности уничтожить преступность путем преобразования общественных отношений является утопией. Идеалисты иначе рассуждать и не могут, ибо для них материальная среда — общественный строй, условия производства и обмена и т. д. — ничего в проблеме общественных отношений, как и в проблеме человека, не решает. Одним из исходных пунктов этой квазинаучной теории является попытка систему судебно-уголовных доказательств построить на основе неких объективных признаков. Еще в 90-х годах прошлого века проф. Фойницкий, являвшийся одним из крупнейших представителей социологической школы в России, пытался дискредитировать принцип свободного судейского убеждения, изображая дело так, что судья будто бы руководствуется слепым чувством веры, доверия, тогда как антропологи и социологи якобы исходят из научных оснований доказывания. «Будущему принадлежит, — писал проф. Фойницкий, — дальнейшее ослабление момента доверия и более решительная постановка на место его момента знания по внешним и внутренним признакам дела, доступным судебному наблюдению. Но уже в настоящее время можно сказать, что главнейший и важнейший доказательственный материал уголовных дел заключается не в признании подсудимого, не в прямых свидетельских показаниях, а в признаках объективных, внешних или внутренних, доставляемых нам самим делом» [2].

Но разве признание подсудимого и показания свидетелей доставляются суду не самим делом, не связаны с делом, не проверяются фактами, о которых говорят эти признания и показа-

---

[1] Гродзинский, Учение о доказательствах и его эволюция, Юрид. изд.-во НКЮ УССР, Харьков, 1925, стр. 15.

[2] Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, СПБ, 1899, т. II, стр. 204.

ния? Разве можно представить себе судебный процесс, судебное следствие без подсудимого и, как правило, без свидетелей, показания которых являются наиболее распространенным и обычным видом доказательств? Противопоставлять подсудимого и свидетелей каким-то «объективным» данным можно только в том случае, когда суд превращается в клинику, а судебное следствие — в лабораторную, научно-исследовательскую работу.

Проф. Фойницкий, однако, допускает такое противопоставление. Он к тому же предпочитает косвенные доказательства (улики) прямым доказательствам, совершенно произвольно при этом относя вторые к области доверия, тогда как правильное восприятие и научный анализ прямых доказательств так же обязательны для следствия и суда, как и косвенных доказательств.

Проф. Фойницкий ищет, по примеру Ферри, объективного мерила оценки доказательств. В этом искании отчетливо видна тенденция заменить немыми свидетелями свидетелей живых, опасных и неудобных для буржуазного суда и буржуазного «правосудия», предпочитающего обходиться без объяснений подсудимого и свидетелей, пользуясь «объективными мериламн» вроде негласной полицейской агентуры, фальсифицированных документов и т. п.

Так называемая теория «научной объективизации» является, несомненно, попыткой буржуазных юристов, в частности криминалистов и процессуалистов, подчинить в максимальной степени судейскую деятельность контролю государственных органов, ликвидировать сохранившуюся еще в буржуазных странах в какой-то степени судейскую автономию и судейскую независимость от влияния господствующих в капиталистическом обществе клик.

В свое время буржуазия была заинтересована в развитии и укреплении либерально-демократических принципов деятельности суда. Поэтому она всемерно поддерживала и расхваливала теорию свободного судейского убеждения как основу справедливого суда.

Уничтожая или сводя на-нет последние остатки парламентаризма и буржуазной демократии, господствующие классы капиталистических стран стараются уничтожить и уничтожают демократические формы судебной деятельности: суд присяжных, гласность и состязательность, независимость судей и свободу судейского убеждения. Этой задаче весьма помогают такие «теории», как теория «научной объективизации» доказательств, пропагандируемая Ферри, Фойницким и другими сторонниками этих взглядов.

Теория «научной объективизации» доказательств носит на себе отчетливую печать влияния классовых интересов империалистической буржуазии. Пропагандисты этой теории стараются классовые интересы буржуазии замаскировать покровом научной объективности, соблазнившей кое-каких советских ученых, по-

павших впросак. Между тем дело здесь идет не об объективном мериле, не о научной объективности, а лишь о том, чтобы окончательно разделаться с буржуазно-демократическими «предрассудками», мешающими капиталистическим кликам в нынешних условиях использовать суд так, как это им выгодно, и устранить опасность использования трудящимися классами судейского вольнодумства. Трудящиеся классы, наоборот, прямо заинтересованы в укреплении свободы судейского убеждения и в разоблачении лженаучности буржуазных доказательственных или иных процессуальных теорий. На данном примере, заметим попутно, можно легко убедиться в том, что процессуальные теории, как и вообще все теории, не могут оставаться и не остаются вне политики, вне классовой борьбы. Уголовный процесс, как и уголовно-процессуальное право, вырастает из самой гущи классовой борьбы, органически связан с ней и в высшей степени резко отражает все особенности классовых отношений той или иной исторической эпохи. Ни суд, ни уголовный процесс не стоят, никогда не стояли и не могут стоять вне политики. Это означает неизбежность подчинения всего содержания и форм судебной деятельности определенным классовым политическим целям и стремлениям. От действия этого правила не свободна ни одна система доказательств, всегда пропитанная духом и логикой классовой борьбы, логикой защиты интересов господствующего в данную историческую эпоху класса.

Маркс и Энгельс в «Немецкой идеологии» с исчерпывающей полнотой показали связь правовых форм с формами собственности.

«Частное право, — читаем мы в «Немецкой идеологии», — развивается параллельно с частной собственностью из процесса разложения естественно развившейся коллективности».

В результате происходящих в обществе экономических изменений меняются не только формы права, но создаются и развиваются целые новые отрасли права. «Первый же город, который в средние века вел обширную морскую торговлю, Амальфи, выработал и морское право»[1]. Развитие торговли и промышленности в Италии и в других странах привело к дальнейшему развитию частной собственности, которое повлекло за собой рецепцию и «возведение в авторитет» (Маркс и Энгельс) римского частного права. На основе римского права развилось все современное буржуазное право, явившееся прямым следствием возникших потребностей буржуазии.

«Когда впоследствии, — писали Маркс и Энгельс в «Немецкой идеологии», — буржуазия так усилилась, что государи стали защищать ее интересы, чтобы с ее помощью сокрушить феодальную знать, тогда только и началось во всех странах — во Франции в XVI веке — настоящее развитие права, совершающееся повсюду, за исключением Англии, на основе римского ко-

[1] Маркс и Энгельс, Соч., т. IV, стр. 53.

декса. Но и в Англии для дальнейшего развития частного права (в особенности относящегося к движимому имуществу) пришлось обратиться к принципам римского права»[1].

К этому Маркс и Энгельс добавили замечание, классически определившее природу права: «Не надо забывать, что право точно так же не имеет своей собственной истории, как и религия».

Зависимость права и форм его развития от экономических, производственных отношений доказывается всей историей человечества.

Право санкционирует новые виды приобретения собственности, служит опосредствованию новых хозяйственных отношений, придавая им выражение юридических отношений.

В «Лейпцигском соборе», раскрывая несостоятельность идеалистической трактовки Штирнером («Святой Макс») права, Маркс и Энгельс писали, что «с развитием гражданского общества, т. е. с развитием личных интересов до степени классовых интересов, правовые отношения изменились и их выражение цивилизовалось. Они стали рассматриваться уже не как индивидуальные отношения, а как в с е о б щ и е»[2]. Это повлекло за собой изменение способа охраны, защиты прав и, в частности, исчезновение такого «варварского способа осуществления права», как, например, поединок.

Непонимание того, чем объясняется такая метаморфоза, привело Штирнера и подобных ему идеалистов к извращенному представлению о характере, особенностях и содержании тех или иных исторических форм права. Идеалисты, не зная действительных отношений, на которых основываются различные формы права, неспособны понять действительное содержание самих этих форм. Они не понимают связи между этими формами, между юридическими отношениями и «вещественными силами» — производственными отношениями. Между тем из познания этой связи только и возможно познать особенности развития исторических форм права вообще и процессуального права в частности.

«Насколько тесно связаны юридические отношения, — читаем мы в «Лейпцигском соборе», — с возникшим из разделения труда развитием этих вещественных сил, можно видеть уже на примере исторического развития власти судов и из жалоб феодалов на развитие права (см., например, Монтейль, указ. соч., XIV, XV век). Как раз в промежуточную эпоху между господством аристократии и господством буржуазии, когда сталкивались между собою интересы обоих классов, когда стали расти торговые отношения между европейскими нациями и сами международные отношения стали принимать поэтому б у р ж у а з н ы й характер, начала усиливаться власть судов, а при господстве буржуазии, когда это широко развитое разделение труда

---

[1] М а р к с и Э н г е л ь с, Соч., т. IV, стр. 53—54.
[2] Т а м ж е, стр. 325.

становится совершенно необходимым, судебная власть достигает своей высшей точки. Что воображают при этом холопы разделения труда, судьи, а тем более профессора права, — в высшей степени безразлично»[1].

Из всего сказанного выше видно, что юридические отношения Маркс никогда не смешивал с «вещественными силами», возникшими из разделения труда, и с производственными отношениями.

Но не только материальное право зависит от этих «вещественных сил». От них также зависит и процессуальное право, органически связанное с правом материальным.

В статье «Дебаты по поводу закона против кражи дров» Маркс с исключительным блеском и убийственным сарказмом показал, как буржуазное законодательство слепо и верно служит своекорыстию буржуазии, как в частном случае борьбы с хищением дров оно легко жертвует правом человека в пользу права молодых деревьев, как «...деревянные идолы побеждают, а люди приносятся в жертву»[2], как даже драконовское уголовное судопроизводство XVI века оказывается чрезмерно гуманным по сравнению с законодательством XIX века.

Показывая всю презренную сущность буржуазного уголовного права, опустошившего процессуальную деятельность судьи, вынужденного «...пуритански формулировать своекорыстие закона...»[3], Маркс показал вместе с тем органическую связь процессуального и материального права, подчеркнув, что материальное право имеет свои необходимые, присущие ему процессуальные формы.

«...Как для китайского права необходима палка, как необходима для содержания драконовского средневекового уголовного права, в качестве процессуальной формы, пытка, так же необходимо связано с гласным свободным процессом гласное по своей природе, продиктованное свободой, а не частным интересом — содержание. Процесс и право так же тесно связаны друг с другом, как, напр., формы растений и животных связаны с мясом и кровью животных. Один дух должен одушевлять процесс и законы, ибо процесс есть только форма жизни закона, следовательно проявление его внутренней жизни.

Морские разбойники Тидонга ломают пойманным ноги и руки, чтобы не дать им бежать. Чтобы обеспечить себя от порубщиков, ландтаг не только переломал праву руки и ноги, но еще пронзил ему сердце. В деле применения ландтагом нашего процесса к некоторым категориям преступлений мы решительно не видим никакой заслуги. Мы, наоборот, должны воздать должное той откровенности и последовательности, с которыми несвободному содержанию придана несвободная форма. Если в наше

---

[1] Маркс и Энгельс, Соч., т. IV, стр. 326.
[2] Маркс и Энгельс, Соч., т. I, стр. 223.
[3] Там же, стр. 257.

право фактически вносится частный интерес, который не переносит света гласности, то следует придать ему также соответствующую тайную процедуру, чтобы не возбуждать и не питать, по крайней мере, никаких опасных и самоуслаждающих иллюзий. Мы считаем обязанностью всех рейнских граждан и преимущественно рейнских юристов посвятить в настоящий момент свое главное внимание содержанию права, чтобы у нас в конце концов не осталась пустая маска. Форма не имеет никакой цены, если она не есть форма содержания»[1].

Таким образом, изучение процессуальных правовых форм неизбежно связано с изучением материального права. Материальное право предопределяет характер и особенности процессуального права. Это верно и в отношении доказательственного права. Системы доказательств, а следовательно, и учения о значении и свойствах доказательств, о методах пользования доказательствами, о методах и принципах оценки доказательств в конечном счете определяются принципами, целями и задачами уголовного права и уголовной политики.

В учении о доказательствах основное — это принципы и методы оценки доказательств, это критерий, с точки зрения которого производится оценка доказательств. Таким критерием всегда в конечном счете являются те классовые интересы, на защите которых стоят суд и судебный процесс. Но ни антропологическая школа, ни какая-либо другая школа буржуазного права не в состоянии подняться на подлинно научную высоту в своих теоретических исканиях, так как это связано с опасностью разоблачения классовой природы любого института буржуазного права. Наиболее откровенна в отношении своего классового содержания теория так называемых формальных доказательств. Наиболее тщательно замаскирована классовая сущность доказательственного права в теории так называемой свободной судейской оценки доказательств. Промежуточное положение в доказательственном праве занимает английская теория доказательственного права, представляющая собой целую систему правил, устанавливающих общие методологические начала и ряд конкретных условий допустимости, относимости, распределения и оценки доказательств.

В разработку английского доказательственного права, представляющего значительные трудности в силу главным образом своей казуистичности, ряд выдающихся юристов внес немало интересных и ценных положений, имеющих значительный теоретический и практический интерес.

Начиная от Бентама («Rationale of iudicial Evidence», 1825 г.), судьи Беста («The principles of the law of evidence», 1849 г.) и Стифена («A digest of the law of evidence», 1876 г.), на протяжении XIX и XX столетий появляется ряд выдающихся работ, посвященных этому вопросу, из которых, кроме указанных вы-

---

[1] Маркс и Энгельс, Соч., т. I, стр. 258.

ше, наиболее авторитетными считаются работы Pitt, Taylor, Archbold, Smith, Wills, Wigmore. Характерной чертой всех этих работ является стремление систематизировать накопившийся в судебной области опыт пользования доказательствами и извлечь из него ряд практических указаний, облегчающих работу судьи, с одной стороны, и в максимальной степени обеспечивающих правильное решение судебных дел — с другой.

Надо признать, что до сих пор эти попытки не дали должного результата. Объясняется это, как нам кажется, главным образом тем, что каждое судебное дело, каждый факт или каждое явление, с которым приходится сталкиваться в уголовном процессе как с доказательством, и взаимосвязь этих фактов или явлений между собой отличаются таким своеобразием, такой индивидуальностью, что какая-либо классификация признаков, отличающих одно доказательство от другого с точки зрения их достоверности или доказательственного значения, представляется почти невозможной. Между тем развитие доказательственного права шло в буржуазной теории именно по этой линии—по пути определения признаков достоверности того или иного доказательства и попыток систематизации доказательств на основе этого принципа.

## *ГЛАВА II*

# ТЕОРИЯ ФОРМАЛЬНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

### § 7. Общее понятие

Под наименованием теории формальных доказательств в историю уголовного судопроизводства вошла теория, по которой сила судебных доказательств заранее определялась законом. По этой теории каждое доказательство имело заранее установленный законом вес, значение. Суд и следствие в оценке доказательств должны были исходить из предписаний закона. Ни суд, ни следствие не имели права оценивать доказательства по собственному разумению; их задача заключалась в том, чтобы к каждому факту, с которым они имели дело как с доказательством, механически применить мерку, установленную законом, и сделать тот вывод, который предписывался законом. Эта теория рассматривала свойства и качества доказательств как какие-то застывшие, неизменяющиеся свойства и качества никогда не изменяющихся вещей или явлений. Построенная в соответствии с этой теорией система доказательств была простой принадлежностью инквизиционного процесса, действовавшего при помощи грубой, механической силы, не оставлявшей места для размышления и анализа обстоятельств. В инквизиционном процессе судья и следователь не изучали дела, не рассуждали, не анализировали фактов по их внутреннему значению. Система формальных доказательств точно так же освобождала от этой обязанности. Единственной обязанностью судьи или следователя при господстве этой теории было подсчитать процент достоверности, приписанный заранее законом каждому виду доказательств.

Система формальных доказательств сменила систему доказательств обвинительного процесса. В обвинительном процессе все судопроизводство строилось на активности сторон и прежде всего обвинителя. Без обвинителя нет и судьи. «Nemo judex sine actore», — говорит древняя римская формула, выражая основной принцип римского судебного процесса, являвшегося классической формой обвинительного процесса[1].

---

[1] Достойна внимания далеко не лестная оценка римского права Моммзеном, выдающимся буржуазным ромоведом, в работах которого основополож-

Система доказательств в обвинительном процессе крайне примитивна. Главную роль здесь играли, кроме сознания обвиняемого, считавшегося лучшим доказательством и решавшего исход дела, такие «доказательства», как поединок, присяга или суд божий (ордалии).

Вместе с обвиняемым присягали и его друзья или соседи (conjuratores — соприсяжники — в древней Германии, пособники — в древней России), которые своей присягой удостоверяли чистоту и правильность присяги обвиняемого.

Поединок и суд божий, однако, считались еще более убедительными доказательствами. Это было непосредственно связано с культурным уровнем тогдашнего общества, при котором эксплоататорские классы умело использовали в своих угнетательских целях невежество и религиозные предрассудки отсталых народных масс.

«Две силы проявляли свое исключительное действие в человеке этого периода, — говорит по этому поводу проф. Случевский, — физическая сила и сила суеверия, поэтому, естественно, что ум его, неспособный к отвлечению, в этих двух источниках искал средств борьбы с преступлением» [1].

Такими средствами являлись поединок перед судьей (судебный поединок) и испытание огнем или водой (суд божий), результаты которых определяли судьбу обвиняемого. Кто не потонет в воде, у кого рука не сгорит в огне, кто победит в поединке, — тот не виновен, тот прав.

Такая примитивная система «доказательств» известна была всем средневековым европейским государствам. Она была известна и древнерусскому судебному процессу.

Древнерусский судебный процесс — типичный обвинительный процесс, где община — суд — играла чисто посредническую роль в распре сторон [2]. Такую же роль играли и княжеский наместник, волостель, посельский, тиун, судные мужи, целовальники.

В этом суде доказательствами были личное признание обвиняемого или, наоборот, отказ от добровольного признания (отказ

---

ники марксизма находили «хороший материал», как писал о моммзеновской римской истории Энгельс (см. «Письмо к Марксу от 26 марта 1858 г.», Маркс и Энгельс, Соч., т. XXII, стр. 324).

«Римлян, — читаем мы у Моммзена в «Истории Рима», — обыкновенно превозносят как такой народ, который был одарен небывалыми способностями к юриспруденции, а его превосходному законодательству дивятся, как какому-то таинственному дару, ниспосланному свыше; это делается по всей вероятности для того, чтобы не пришлось краснеть от стыда за свое собственное законодательство. Но достаточно указать на беспримерно шаткое и неразвитое уголовное законодательство римлян, чтобы убедить в необоснованности этих мнений даже тех, для кого могло бы показаться слишком простым основное правило, что у здорового народа — законодательство здоровое, у больного — больное» (Т. Моммзен, История Рима, М., Соцэкгиз, 1936, т. I, стр. 410).

[1] Случевский, Учебник русского уголовного процесса, ч. I — Судоустройство, СПБ, 1895, стр. 32.

[2] См. там же.

от крестного целования, отказ от явки в суд), свод, послухи, ссылка «из виноватого» (обещание подчиниться тому, что скажет выставленный свидетель), суд божий и поле (поединок) — наиболее распространенный вид тогдашних доказательств, сохранившийся до самого конца XVI века.

Это были судебные доказательства. В розыске, который сложился в целую систему в XVI веке, были иные «доказательства»: повальный обыск и пытка [1].

Впоследствии именно розыскной процесс стал на место судебного (обвинительного) процесса и приобрел господствующее значение. В это время самое понятие судебного доказательства становится условным, ибо там, где правота «доказывается» «кожей» или «кровью» противника, там нельзя, разумеется, говорить ни о каких доказательствах в процессуальном смысле этого слова [2].

Розыскной процесс — это первоначальная, неразвитая форма следственного процесса. В XVII веке (Новоуказные статьи о татинных и разбойных делах 1669 г.) и особенно в XVIII веке (петровское законодательство) развитие розыскного процесса в следственный процесс завершилось. Следственный, или инквизиционный, процесс стал существенной процессуальной формой. Этот процесс ничем не отличался по существу от розыскного: он был так же бессмысленно жесток и нелеп, хотя и прикрывал свою жестокость и бессмысленность целой системой правил судопроизводства, якобы призванных обуздать произвол так называемых судей.

Инквизиционный процесс пересадил в Россию вместе с другими заморскими новшествами Петр I, понявший удобства этого процесса в деле утверждения царского единовластия.

По удачному выражению Спасовича, инквизиционный процесс в Западной Европе явился одним из тех боевых снарядов, посредством которых западный монархизм поборол феодальную анархию [3]. Это замечание в известном смысле вполне применимо и к петровской России, где в эту эпоху шла жестокая борьба между принципами петровского «регулярного государства» и боярской стариной, защищавшей свою самостоятельность.

Инквизиционный процесс сыграл крупнейшую роль в борьбе абсолютизма против феодализма. Централизованная государ-

---

[1] «Повальный обыск, — пишет по этому вопросу Спасович, — есть свидетельство целой общины, мира... Оно является и в Англии под названием jurata. Из него в этой стране и выросло знаменитое учреждение присяжных. Между большим или обвинительным жюри и нашим повальным обыском есть поразительные черты сходства, которые заслуживали бы самого тщательного изучения и разбора» (Спасович, О теории судебно-уголовных доказательств, СПБ, 1861, стр. 22).

[2] В то время даже в гражданских делах истцы и ответчики ссылались прямо на «кожу» противника, просили «кровью пытать» противника (см. Спасович, О теории судебно-уголовных доказательств, СПБ, 1861, стр. 25).

[3] См. Спасович, О теории судебно-уголовных доказательств, СПБ, 1861, стр. 26.

ственная власть, ломавшая своевольство феодалов и стремившаяся полностью подчинить их своему влиянию, умело использовала формы инквизиционного процесса для ликвидации обособленности феодальной юстиции и превращения ее в одно из орудий своей политики.

Абсолютистская монархия не могла допустить бесконтрольной деятельности местных судов, независимых от королевской власти. Она не могла допустить и процессуальной самостоятельности этих судов, руководствовавшихся собственным усмотрением и собственной «совестью» да приказами своих господ — феодалов. Абсолютистская монархия объявила поход против «произвола» феодальных судей, против феодальной юстиции, добиваясь централизации судебного дела, подконтрольности судейской деятельности. Отсюда — энергичное воздействие на судей при помощи всевозможных инструкций и правил, облеченных в форму закона, предназначенных для такого регулирования деятельности суда и судей, которое не оставляло бы места их личному усмотрению [1].

Инквизиционный процесс явился весьма удобным средством для достижения этих целей. Инквизиционный процесс породил и систему так называемых формальных доказательств. Эта система представляла собой ряд заранее установленных законодательной властью правил, обязательных для органов суда и следствия при расследовании и рассмотрении уголовных дел.

Наиболее развитого состояния теория формальных доказательств достигла в XVI—XVIII веках, подчинив своему влиянию все уголовно-процессуальные кодексы европейских стран и удерживая за собой это влияние, как мы уже сказали, почти до половины XIX века.

Эта теория в своем развитом виде исходит из предположения о возможности установить объективные признаки, объективные показатели для оценки доказательств, заранее предопределяющие различную ценность каждого доказательства.

## § 8. Положительная и отрицательная теории формальных доказательств

Теория формальных доказательств распадалась на положительную теорию и отрицательную. Положительная теория требовала вынесения судом обвинительного приговора при наличии установленных в законе доказательств, не допуская в этих слу-

---

[1] Миттермайер в своей работе «Die Lehre vom Beweise im deutschen Strafprozesse» (Darmstadt, 1837) не без известного основания утверждает, что при господстве в общественном строе демократических принципов действует обвинительный процесс и что, наоборот, инквизиционный процесс свойственен монархической форме правления, устанавливающей в интересах «общей» безопасности и «общего» порядка преследование преступлений ex officio и в строгом соответствии с установленными в законе правилами (стр. 30).

чаях оправдания обвиняемого. Эта теория господствовала до конца XVIII века. Отрицательная теория формальных доказательств, наоборот, не допускала обвинения при отсутствии необходимых доказательств, также заранее установленных в законе. Отрицательная теория, в отличие от положительной, в значительной степени смягчала уродство теории формальных доказательств, отражая собой влияние гуманизма и протеста школы естественного права и энциклопедистов против тогдашнего судейского произвола [1].

Согласно положительной теории формальных доказательств, судья обязан был признавать тот или другой факт достоверным, если налицо были признаки, указанные в законе, хотя бы у судьи и не сложилось по данному поводу соответствующего личного убеждения.

В силу этого закон устанавливал не только виды различных доказательств, но и заранее определял, какое значение имеет то или другое доказательство, при каких условиях или признаках то или иное обстоятельство должно быть принято судьей и как именно должно быть судьей оценено.

Исходя из этого принципа, теория формальных доказательств делила доказательства на совершенные и несовершенные, полные (plena probatio), менее полные (minus plena probatio), более чем на половину полные (semi plena major), менее чем на половину полные (semi plena minor), причем, согласно этой теории, несколько неполных доказательств могли составить одно полное доказательство.

Эли (Hélie) приводит следующую классификацию этих доказательств: полные и неполные (полуполные, semi-pleines), очевидные (manifestes), значительные (considérables) и несовершенные (imparfaites), убедительные (concluantes) и выразительные или показательные (demonstratives), действительные (réelles) и презумпции (présomptions), положительные (affirmatives) и отрицательные (négatives).

Полные, совершенные или очевидные доказательства — это те, которые считались достаточными, чтобы убедить судью. Таковы были собственное признание обвиняемого, письменные доказательства, признанные тем, против кого они направлены, свидетельство двух достоверных свидетелей, причем при разногласии предпочтение отдавалось показанию мужчины перед показанием женщины, знатного перед незнатным, духовного перед светским [2].

---

[1] См. Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, СПБ, 1899, т. II, стр. 209.

[2] См. Hélie, Traité de l'instruction criminelle, 1845. v. I, p. 167; Спасович, О теории судебно-уголовных доказательств, СПБ, 1861, стр. 57; Духовской, Русский уголовный процесс, М., 1910, стр. 200; Кони, За последние годы, СПБ, 1896, стр. 264; Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, 1899, т. II, стр. 208 и сл.

«Наличность совершенных доказательств, — говорит Спасович, — равняется достоверности вины; наличность несовершенных навлекает только подозрение на подсудимого»[1].

Несовершенными теория формальных доказательств считала те доказательства, которые хотя и заслуживали некоторого доверия, но не были достаточно сильны, чтобы послужить к обвинению подсудимого. Несовершенное доказательство давало основание подвергнуть подсудимого пытке, оно давало основание для подозрения.

По Своду законов 1857 г.[2] совершенным доказательством являлось, например, показание свидетеля, на которого ссылаются и истец и ответчик. Без общей ссылки совершенным доказательством считались согласованные показания двух свидетелей.

По Своду законов совершенными доказательствами виновности считались доказательства, исключающие «...всякую возможность к показанию невинности подсудимого» (ст. 305), причем сила этого рода доказательств признавалась столь большой, что одного совершенного доказательства было «достаточно для признания осуждения несомнительным» (ст. 306). Наоборот, несовершенные доказательства — это те, которые «...не исключают возможности к показанию невинности подсудимого» (ст. 307).

В числе совершенных доказательств в Своде мы встречаем: а) собственное признание подсудимого, признаваемое Сводом за «...лучшее свидетельство всего света» (ст. 316); б) письменные доказательства (ст. 324); в) личный осмотр, «...учиненный на месте преступления и удостоверяющий в действительном оного событии...» (ст. 327); г) свидетельство сведущих людей, под которыми, впрочем, закон разумеет одних лишь «медицинских чиновников» (ст. 328); д) свидетельство посторонних людей, т. е. показания свидетелей (ст. 329). К несовершенным доказательствам относятся: а) оговор подсудимым (ст. 336); б) повальный обыск, т. е. поголовный опрос соседей о личности и поведении обвиняемого (ст. 339); в) улики, «...или признаки в совершении преступления...» (ст. 341); г) очистительная присяга (ст. 344).

Признание вне суда считалось недействительным. Будучи подтвержденным двумя свидетелями, оно считалось половинным доказательством. Оговор одним подсудимым других считался несовершенным доказательством. Улики, или косвенные доказательства, считались тоже несовершенными, но их сила увеличивалась, если подсудимый не мог или не умел их опровергнуть. Соединение многих улик увеличивало их силу. Сила свидетельских показаний ставилась в зависимость от двух обстоятельств: а) достоин ли свидетель доверия и б) является ли показание присяж-

---

[1] Спасович, О теории судебно-уголовных доказательств, СПБ, 1861, стр. 30.

[2] Одним из законодательных памятников господства в уголовном процессе теории формальных доказательств являются российские дореформенные «Законы о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках» (Свод законов Российской империи, 1857, т. XV, кн. II).

ным (т. е. данным под присягой). Кроме того, должно было быть по крайней мере два свидетеля.

Русская дореформенная теория уголовного процесса эти доказательства классифицировала по признаку их восприятия, относя одни из них (личный осмотр, осмотр посредством сведущих лиц) к источникам непосредственного убеждения судьи, другие — к источникам посредственного убеждения (собственное признание, показания свидетелей, письменные доказательства или акты) [1].

Однако эта классификация лишена всякого процессуального значения, так как ценность отдельных доказательств эта теория ставит в зависимость исключительно от тех условий, которые заранее были определены законом для каждого из этих доказательств.

В системе формальных доказательств центральное место занимало сознание обвиняемого, выколачивавшееся в то время при помощи пытки, являвшейся универсальным способом ведения предварительного следствия. Самая пытка носила характерное название подготовительной пытки (question préparatoire). Но, кроме личного сознания обвиняемого, в числе доказательств этой эпохи мы находим свидетельские показания, очную ставку, присягу, письменные документы, в древнем русском праве, кроме того, повальный обыск (свидетельство общины — повинность, возложенная государством на общину, выдавать лихих людей). Небезынтересно проследить, хотя бы в кратких чертах, путь развития древнего русского доказательственного права [2].

Уже «Русская Правда» (XI век) разграничивает доказательства по степени их значения, ставя это последнее в прямую зависимость от условий, заранее установленных в законе.

В целом ряде статей «Русской Правды», относящихся не только к гражданскому процессуальному праву, но и к уголовно-процессуальному праву, явно отражаются принципы системы формальных доказательств. Так, «Русская Правда» считает татем (вором) всякого, у кого будет обнаружено украденное (поличное) и кто не докажет, что украденную вещь он приобрел добросовестно, и не укажет того, у кого именно эту вещь он приобрел. Статья 35 «Русской Правды» (Троицкий список) говорит об этом так: «Аже кто познаеть свое, что будеть погубил іли оукрадено оу него что и или конь, или порт, іли скотина,

---

[1] См. Я. Баршев, Основания уголовного судопроизводства с применением к российскому уголовному судопроизводству, СПБ, 1841.

[2] Посошков, один из замечательных людей своей эпохи, удивительно глубоко и тонко подметивший и вскрывший социальные язвы помещичье-крепостного строя в России, беспощадно и бесстрашно разоблачавший пороки и преступления правящих клик, писал о повальном обыске как о проклятье, в котором «сам сатана сидит, а божия правды ни следа нет: всех свидетелей пишут заочно, а и попы и дьячки, не видя тех людей, на коих кто послалъся и на словах не слыша, да руки к обыскам прикладывают» (Посошков, Книга о скудости и богатстве, Соцэкгиз, 1937, стр. 145).

то не рци и: се мое, но поіди на свод, кде есть взял; сведитеся, кто будеть виноват, на того татба снидеть, тогда он свое возметь, а что погибло боудеть с нимь, то же ему начнеть платити» [1].

Значит, дело решает с в о д. Если заподозренный сумеет доказать, у кого взята украденная вещь, он оправдан, не «сведитеся» — он должен быть осужден независимо от всех остальных обстоятельств дела.

Аналогичные правила содержатся и в ст. ст. 36 и 38 «Русской Правды» [2], где требуется итти «до третьего свода», «до конечного свода». Здесь роль судьи пассивна, ограничена: воля его связана, совесть подавлена объективными признаками.

Аналогичное значение имели по «Русской Правде» и такие доказательства, как испытание железом. Если, например, обвиняемый при испытании раскаленным железом «не ожжется», значит, он не виновен [3].

«Русская Правда» знала также совершенные (полные) и несовершенные (неполные) доказательства.

Собственное признание, свидетели, присяга, поличное — это совершенные доказательства. Людская молва, очистительная присяга, послухи-очистники, отчасти железо и вода — несовершенные или испытательные средства [4].

Безусловное значение имело, например, такое доказательство, как присяга (рота). Принесение присяги или отказ от присяги имели для дела решающее значение. Такое же значение имели и «суды божьи» (испытание водой и железом) и послушество. С другой стороны, некоторые доказательства исключались из процесса по формально-классовым основаниям, например, исключались из свидетелей холопы («...будеть ли послух холоп, то холопу на правду не вылазити...» [5]).

---

[1] «Правда Русская», I, изд. Академии наук СССР, М. — Л., 1940, стр. 107.

[2] См. там же.

[3] Проф. Владимирский-Буданов поясняет, что освидетельствование результатов ожогов, очевидно, происходило спустя некоторое время после испытания и что испытанный признавался виновным в том случае, если раны и страдания сохранялись в течение длительного времени (см. «Обзор русского права», стр. 626).

[4] См. Б е л я е в, Очерки права и процесса в эпоху «Русской Правды», Сб. правоведения и общ. знаний, СПБ, 1895, т. V, стр. 8—9. Анализируя соответствующие статьи «Русской Правды», Беляев квалифицирует их как формализм и материализм права, имея в виду то обстоятельство, что «Русская Правда» в качестве доказательств пользуется по преимуществу внешними, видимыми фактами («кровав муж», «росечена земля», «знамение» и пр.). Contra см. Д ю в е р н у а, Источники права и суд в древней России, 1869, где (гл. III, стр. 191) делается попытка доказать, что «наш (т. е. «Русской Правды». — *А. В.*) способ доказыванья не знает заранее поставленных правил или, вернее, знает немногие правила. Судье в значительной степени предоставляется свобода суждения». Это мнение проф. Дювернуа, как видно из изложенного выше, не находит себе подтверждения в исторических фактах, убедительно говорящих о противоположном.

[5] «Правда Русская», I, изд. Академии наук СССР, 1940, стр. 113, ст. 85— о гумне.

В судебных доказательствах по законам новгородским решающую роль играли также собственное признание, присяга, испытания.

По Новгородской судной грамоте (в половине XV века) ответчик, отказывающийся от присяги («а кому будет отвечивать, а креста не целовал на сей грамоте, тым его и обвинить...»), признавался виновным [1].

«В русском законодательстве, — читаем мы у проф. Баршева, — признание считается одним из важнейших доказательств в уголовном судопроизводстве» [2].

Однако собственное признание обвиняемого и древнему уголовно-процессуальному законодательству казалось достаточно опасным и скользким путем к истине.

«По опыту известно, — писал проф. Баршев, — что часто делается признание в преступлениях теми, которые вовсе не производили их, для того, чтобы, подвергнув себя известному наказанию, достигнуть известных целей». «Поэтому, — продолжает Баршев, — собственное признание может быть считаемо совершенно ценным только под известными условиями» [3].

Основным из этих условий является требование, чтобы признание обвиняемого соответствовало обстоятельствам дела. Однако это условие ни в коем случае не гарантирует убедительности и верности признания, так как при недобросовестности следователя «соответствие обстоятельствам дела» может быть достигнуто и искусственным путем.

Важнейшую роль в числе доказательств сознание обвиняемого играло и по Судебнику 1555 г.

Придавая громадное значение сознанию обвиняемого, древнее московское право опиралось в оценке поведения обвиняемого не только на его показания, но при известных условиях и на его молчание, очевидно, руководствуясь поговоркой «молчание — знак согласия» [4].

Чтобы не возвращаться вновь к Судебнику, скажем здесь же и о значении, которое им придавалось свидетельским показаниям.

В эпоху Судебника (1555 г.) значение свидетельского показания ставилось в прямую связь с двумя обстоятельствами: вызван ли свидетель обвиняемым («из виноватого») и направлено

---

[1] См. Ланге, Историческое изображение древнего судопроизводства в России, СПБ, 1843, стр. 102.

[2] Баршев, Основания уголовного судопроизводства, СПБ, 1841, стр. 77—78.

[3] Там же, стр. 78.

[4] Тельберг в опубликованной в 1912 году работе приводит интересный документ, из которого видно, что на основании такого молчания обвиняемого на «расспросе» был вынесен даже смертный приговор: «Того же числа распрашиван старец, и про неистовые слова ничего ответу не дал; по указу великих государей велено старца казнить» (Тельберг, Очерки политического суда и политических преступлений в Московском государстве XVII века, «Ученые записки Московского государственного университета», вып. 39, Отдел юридический, М., 1912, стр. 186).

ли его показание против обвиняемого. В положительном случае, т. е. когда показание свидетеля «из виноватого» направлено было против обвиняемого, оно приобретало решающее значение [1]. Такую же решающую силу имело показание свидетеля-доносчика («изветчика») в политических («государевых») делах, если он подтверждал свой извет пыткой. «Извет в государевом деле» — это самая характерная особенность московского права [2].

В разбойно-татебном процессе XVI — XVII веков, т. е. в процессе по уголовным в прямом смысле этого слова делам, показания «изветчика» как особый вид судебного доказательства фигурировали довольно долго. «Изветчик» — это не свидетель, а скорее обвинитель, так как извет, по Уложению царя Алексея Михайловича (1649 г.), составлял государственную обязанность; нарушение этой обязанности сурово наказывалось — вплоть до смертной казни. Уголовные и политические дела возбуждались обычно по «язычной молке» (оговор со стороны подвергнутого пытке кого-либо как своего соучастника), «облихованию на обыске» (по поличному), что влекло за собой пытку. Полученное таким образом собственное признание перекрывало по своему значению любое свидетельское показание.

Формально-доказательный характер носила в ту эпоху и очная ставка, имевшая в XVI — XVII веках громадное значение.

«...Поставить с изветчиком (обвиняемого. — *А. В.*) с очей на очи и против извету про государево дело и про измену сыскивать всякими сыски накрепко и по сыску указ учинить» — эта формула Уложения царя Алексея Михайловича определяла собой один из важнейших процессуальных моментов уголовного судопроизводства той эпохи. Значение очной ставки как доказательства было в то время так велико, что она отождествлялась с судом — «без очной ставки судить это значит без суда судить» (Соловьев, История, т. XIII, стр. 226) [3].

Такое решающее значение очной ставки объяснялось, вне всякого сомнения, теми удобствами для изобличения и расправы с заподозренным, которыми отличался этот вид «доказательств». Несмотря на все усилия русских дореволюционных историков вроде Тельберга, Спасовича и др. изобразить очную ставку как «надежное средство защиты и оправдания», как гарантию против произвола, против судебной ошибки, очная ставка даже с этими своими качествами известного рода противоядия необоснованному извету представляла собой лишь одно из средств бы-

---

[1] См. Дмитриев, История судебных инстанций, М., 1859, стр. 241.

[2] В практике XVII века наличием извета характеризуется подавляющее большинство государевых дел. Извет был настолько преобладающей чертой в практике политических дел, что самые дела в зависимости от этого признака назывались часто «делами изветными» (см. Тельберг, Очерки политического суда и политических преступлений в Московском государстве XVII века, М., 1912, стр. 116 и сл.).

[3] Тельберг, Очерки политического суда и политических преступлений в Московском государстве XVII века, М., 1912, стр. 190, 195.

стро и решительно приблизиться к судебной развязке, упростить процессуальную задачу до возможного предела.

Исход очной ставки зависел от исхода пытки, которая сопровождала и, как правило, завершала очную ставку. Исход пытки в свою очередь зависел, как об этом писал еще Беккариа, от телосложения и выносливости несчастной жертвы пытки. «Поэтому, — говорил Беккариа, — математик гораздо лучше, чем судья может разрешить задачу: «как, по данной силе мускулов и чувствительности нервов, найти достаточную степень страдания, чтобы заставить человека совершенно невинного признать себя виновным» [1].

Чрезвычайная примитивность доказательственного права и не менее примитивный характер техники пользования доказательствами этой эпохи ясны сами собой. При помощи пытки — этого наиболее универсального и пользовавшегося наибольшей авторитетностью во все эпохи эксплоататорского общества «доказательства» [2] — что-нибудь доказать в действительности было невозможно: благодаря пытке истина, которой доискивались, становилась только темнее (Беко). Но о том, чтобы доказать что-либо, найти истину, установить действительную вину и действительно виновных людей, тогдашняя юстиция думала меньше всего; пытка, как и все уголовное законодательство, как и весь уголовный процесс этой мрачной эпохи, служила не задачам правосудия, а целям укрепления господства эксплоататоров. Пытка была главным рычагом всей системы легальных доказательств, всего инквизиционного, или следственного, процесса [3].

---

[1] Беккариа, О преступлениях и наказаниях, 1889, стр. 46.

[2] Об универсальности пытки, известной не только средневековой «юстиции», но и древним грекам и римлянам, см. Hélie, цит. соч., гл. II, III и др. Пытка была ординарным методом «доказывания» не только у римлян и греков, но вообще у всех древних народов.

[3] В средневековом уголовном процессе (германском, французском) пытка была «центром всего здания». Разными законодательными актами (например Каролиной, — Constitutio Criminalis Carolina, Уставом уголовного суда Карла V) применение пытки детально регламентировалось. Но вся эта регламентация, ставившая перед собой задачу упорядочить применение этого страшного орудия, не достигала цели, так как пытка была лишь неизбежным следствием господствовавших в то время судебно-процессуальных принципов. В этих принципах нашел свое выражение «дух» древнегерманского права, средства доказательства которого, по авторитетному признанию Глазера («Руководство по уголовному процессу», т. I, 1884), «вовсе не связаны с предметом доказательства и могут быть употреблены для утверждения любого факта, если только тому лицу, которое должно предъявить доказательства, почему-либо выгодно обратиться к ним за подтверждением своих слов». Чтобы по достоинству оценить качество этих доказательств, достаточно напомнить, что пытке, пока она существовала, была подчинена вся система доказательств.

«Каролина» — памятник беспредельного и беспощадного господства помещиков-феодалов, вопиющей беззащитности крестьянства. В «Крестьянской войне в Германии», говоря о Каролине, Энгельс подчеркивал с особенной силой эту сторону дела. Энгельс писал: «И кто мог бы оказать крестьянину защиту? В судах сидели бароны, попы, патриции или юристы, которые хорошо знали, за что они получают деньги» (Маркс и Энгельс, Соч., т. VIII, стр. 126).

Окончательно утвердилась в русском уголовном суде система формальных доказательств с введением следственного процесса, при Петре I.

Перенесение этой системы на русскую почву было обусловлено таким же, как на Западе, стремлением центральной власти упорядочить судебное дело, централизовать судебные учреждения и подчинить их деятельность известному регламенту не только со стороны внешнепроцессуальной, но и со стороны внутренней, т. е. со стороны самого содержания их работы.

Русский уголовный процесс до перенесения в него Петром I теории формальных доказательств представлял собой, по словам историка, грубый полицейский произвол, притон для нескончаемых ябед.

«Нигде, — читаем мы у Спасовича, — ни в суде, ни в розыске, нельзя было найти правды. Общество томилось, страдало, но не могло доискаться корня зла» [1].

Петр стал доискиваться «корня зла» — покончил с розыском, привил русскому процессу систему законных доказательств, заимствовав ее из саксонского права. Петровский Воинский устав (1716 г.), в который вошло «Краткое изображение процессов или судебных тяжеб», изданный на немецком языке, но известный русским судьям в переводе, «лишенном местами смысла» (Спасович), и должен был явиться целительным средством против «корня зла», от которого страдало тогдашнее общество и в устранении которого было заинтересовано не только это общество, но в известных пределах даже и его правящая верхушка. Воинский устав и ввел в наш процесс систему формальных доказательств, сохранив одновременно и пытку, от которой Петр I не только не отказался, но применение которой ввел в широкий обычай. Система формальных доказательств просуществовала в России до издания Судебных уставов (1864 г.), т. е. просуществовала почти полтора столетия, прослужив верой и правдой черным силам крепостнически-помещичьего режима, увенчанного кровавым императорским, царским самодержавием. Это — лучшее свидетельство того, что теория формальных доказательств отвечала своему историческому предназначению — укреплению господства эксплоататоров.

Теория формальных доказательств по Своду законов 1857 г. собственное признание считала совершенным доказательством при наличии четырех условий: добровольности учинения признания, учинения признания в судебном месте перед судьей, совершенного сходства признания с «происшедшим действием» и, наконец, «когда показаны притом такие обстоятельства действия, по которым о достоверности и истине оного сомневаться невозможно» [2].

---

[1] Спасович, О теории судебно-уголовных доказательств, СПБ, 1861, стр. 26.

[2] Свод законов, т. XV, кн. II, ст. 317.

Очень характерное для теории формальных доказательств правило содержалось в ст. 323 Свода законов 1857 г., текст которой буквально следующий: «Признание, учиненное вне суда, почитается недействительным; но если оно удостоверяется сверх того свидетелями, заслуживающими вероятия, тогда оно составляет п о л о в и н н о е  д о к а з а т е л ь с т в о» (разрядка моя. — *А. В.*).

Проф. Баршев прямо признает, что ценность признания, кроме содержания, зависит от ф о р м ы  е г о или, как он выражается, «образа доставления». Слов нет, «образ доставления» или, вернее, методы получения признания играют громадную роль, так как при порочности этих методов, благодаря, например, применению психического или физического воздействия (например, английская третья степень), признание теряет всякое значение. Но теория формальных доказательств, как мы это можем видеть в вюртембергском уставе уголовного судопроизводства 1843 г., при известных условиях признавала совершенным признание подсудимого, полученное и при помощи различных противозаконных способов, тем самым сводя на-нет содержавшееся по этому вопросу в законе оговорки [1].

В стремлении обеспечить нормальные (конечно, с точки зрения господствовавших в то время нравов) условия получения собственного признания обвиняемого процессуальное право и, в частности, русское право подробно регламентировало самый порядок, форму и содержание допроса, стараясь предугадать и предусмотреть всевозможные случаи жизни.

Австрийский уголовно-процессуальный кодекс 1853 г. (Allgemeine Strafprozessordnung, von 20 Juli 1853 für das Oesterreich), построивший учение о доказательствах на основе отрицательной теории формальных доказательств, также придавал признанию обвиняемого решающее значение, хотя лишь при наличии следующих условий: 1) чтобы оно было определенно, отчетливо, выразительно, а не выводилось из двусмысленных жестов и знаков; 2) чтобы оно было дано в полной памяти и здравом уме; 3) чтобы оно было основано на самостоятельном и обстоятельном рассказе, а не на утвердительных только ответах на предложенные вопросы; 4) чтобы оно было согласно в существенных пунктах с имеющимися данными о преступном деянии; 5) чтобы оно было дано в судебном следствии или перед лицом уполномоченных на производство расследования лиц [2]. Но и в этом виде сознание подсудимого должно было быть подтверждено хотя бы некоторыми обстоятельствами. В противном случае оно не могло считаться юридическим основанием.

Таким образом, собственное признание во всех кодексах этой эпохи фигурирует в качестве наиболее ценного, лучшего доказа-

---

[1] См. В л а д и м и р о в, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 60.

[2] См. там же, стр. 66 и сл.

тельства, в качестве «царицы доказательств» (regina probationum), при известных условиях решающего судьбу всего дела.

Важно отметить, что признание, сделанное в полиции, как об этом говорилось в петровском «Кратком изображении процессов» 1716 г. и как это повторял без изменения и Свод законов 1857 г., считалось судебным признанием, со всеми вытекавшими из этого последствиями. Совершенство этого доказательства заключалось при указанных выше условиях в том, что при нем не требовалось уже дальнейших доказательств (ст. 318).

Совершенными доказательствами считались при определенных условиях письменные акты, личный осмотр, свидетельства сведущих людей, показания свидетелей.

В отношении ценности свидетельских показаний действовали правила, по которым при их противоречии нужно было «принимать к доказательству» те из них, «кои по числу и вероятности показываемых ими обстоятельств имеют решительный перевес» (ст. 332 Свода законов). Тем, кто теорию формальных доказательств рассматривает с точки зрения «коллективного опыта» (проф. Г р о д з и н с к и й) или «векового человеческого опыта» (проф. В л а д и м и р о в), не лишне напомнить, например, о замечательно характерной ст. 333 Свода законов 1857 г., гласившей буквально следующее: «При равной степени достоверности законных свидетелей, в случае противоречия их, давать преимущество: 1) мужчине перед женщиной; 2) знатному перед незнатным; 3) ученому перед неученым; 4) духовному перед светским».

Комментируя это правило, чрезвычайно характерное для теории формальных доказательств, проф. Баршев говорит о нем следующее: «1) свидетельство двух, так наз. к л а с с и ч е с к и х с в и д е т е л е й, совершенно единогласное, должно быть почитаемо юридически полным и совершенным доказательством, потому что из единогласного показания двух, не зависимых друг от друга свидетелей, которые притом имеют все качества и условия классических свидетелей, должно прямо заключить о том, что ни тот, ни другой не ошибаются в их показании...; 2) показание одного достоверного свидетеля доставляет только высшую вероятность, потому что при этом можно еще сомневаться в том, что свидетель при наблюдении над предметом не был обманут своими чувствами, что совершенно устраняется при единогласном показании двоих, совершенно единогласных и достоверных свидетелей» [1].

«В случае противоречивости показаний свидетелей, — рассуждает далее проф. Баршев, — судье надлежит... сделать попытку на соединение их между собою и исследовать, не происходит ли это разноречие из таких причин, от которых нимало не тер-

---

[1] Б а р ш е в, Основания уголовного судопроизводства, СПБ, 1841, стр. 205 и 206.

нит мысль о правдивости свидетелей...» Отсюда — правило, изложенное в цитированной выше ст. 333 дореформенных Законов о судопроизводстве.

Аналогичные положения, определяющие место и значение свидетельских показаний в системе доказательств, мы находим и в австрийском уголовно-процессуальном кодексе 1853 г. По этому кодексу полная доказанность какого-либо факта была поставлена в зависимость от удостоверения его по крайней мере двумя свидетелями, причем эти свидетели должны были удовлетворять таким условиям, как: а) личное восприятие свидетельствуемого факта, б) полная добросовестность свидетеля, в) показание свидетеля под присягой. Однако в ряде случаев доказанность факта могла иметь место и при наличии одного свидетеля. Что касается других доказательств, то и оговор, и повальный обыск, и улики (косвенные доказательства), и письменные документы считались доказательствами несовершенными и получали ту или другую доказательственную силу лишь в связи с другими доказательствами или иными обстоятельствами, имеющими для дела значение.

Этот критерий особенно резко проявляется в правилах, определяющих силу и значение таких доказательств, как улики и письменные документы. Письменные документы приобретают, по теории формальных доказательств, ту или иную силу в зависимости от того, «заключают ли они в себе все условия, от которых зависит их действие, или нет, и есть ли предоставленный документ публичный, или он составлен частным лицом, и притом тем, против которого он представляется, или каким-либо сторонним лицом» [1].

В частности, по теории формальных доказательств, копия никогда не могла иметь силы оригинала; не мог иметь никакой силы и документ, доставленный обвиняемым, если этот документ говорил в пользу последнего.

Чрезвычайно характерны для теории формальных доказательств и такие, например, положения, как принцип, согласно которому чем более тяжко обвинение, тем сильнее должны быть и доказательства (ст. 310 Законов о судопроизводстве), или принцип, требующий для осуждения обвиняемого наличия чисто внешних формальных условий.

В отношении последнего принципа наиболее показательной является ст. 312 Законов о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках. Этой статьей, говорившей об обстоятельствах, установление которых обязательно при рассмотрении дел об изнасиловании, предписывалось «определять положенное законом наказание не иначе, как: 1) по точном удостоверении в действительности насилия; 2) когда свидетели будут, что изнасилованная криком своим призывала на помощь посторонних; 3) когда у ней, или у обвиняемого, или у обоих окажутся кро-

---

[1] Баршев, Основания уголовного судопроизводства, СПБ, 1841, стр. 210.

вавые знаки, синие пятна, или изорванное платье, свидетельствующие о сопротивлении; 4) когда объявление о том подано будет тотчас, или до истечения дня».

Теория формальных доказательств знала и такое положение, при котором подсудимого оставляли в подозрении (absolutio ab instantia), отдавали под «надежное поручительство в добром впредь поведении, не освобождая его, однако, вовсе от подозрения», или давали ему «присягу для очищения подозрения» (ст. 313). Если, однако, суд находил, что присяги давать не следует, так как это может привести к клятвопреступлению, ему предоставлялось «предавать дело воле божьей» (ст. 313 Законов о судопроизводстве).

Для того чтобы закончить изложение теории формальных доказательств, необходимо указать еще на одно характерное правило этой теории: несколько несовершенных доказательств, взятых в совокупности, могут составить совершенное доказательство. Для такой трансформации необходимо лишь одно условие — чтобы доказательства несовершенные исключали возможность «недоумевать о вине подсудимого» (ст. 308 Законов о судопроизводстве). Проф. Баршев приводит пример такого превращения несовершенных доказательств в совершенное: внесудебное признание (несовершенное доказательство), подкрепленное показанием одного заслуживающего доверия свидетеля (тоже несовершенное доказательство), получает силу полного и совершенного доказательства [1].

В отрицательной теории формальных доказательств известны еще с м е ш а н н ы е доказательства (стечение нескольких несовершенных доказательств или нескольких улик). Согласно этой теории, достаточно было стечения трех улик, из которых каждая должна содержать в себе определенный факт. Важно отметить, что по этой теории, независимо от обвинительных улик, юридическим доказательством могло явиться и то обстоятельство, что обвиняемый оказывался по материалам дела личностью, «которая, по своей жизни или репутации, отношениям, душевным качествам или по некоторым свойствам, склонна к такого рода деянию, в каком обвиняется» [2].

К числу обстоятельств, способных изобличить обвиняемого, теория формальных доказательств относила и такие обстоятельства, как прежняя судимость и даже одна лишь подсудность, хотя бы окончившаяся оправданием, связь с преступной средой, неуказание подсудимым, обвиняющимся в корыстных преступлениях, честных источников существования.

Таковы наиболее существенные и характерные положения теории формальных доказательств, облегчавшие, по справедливому

---

[1] В теории формальных доказательств господствовал принцип «testis unus — testis nullus» (один свидетель — не свидетель), или «unus testis non est audiendus» (одного свидетеля не следует и слушать).

[2] В л а д и м и р о в, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 69.

замечанию Гейера, систему лжи, предоставлявшие недобросовестным судьям законное основание останавливаться на полпути, даже поощрявшие их в этой вредной и опасной для дела правосудия тенденции.

«Положительная теория,—писал Гейер в «Holtzendorf's Handbuch des Strafprozesses», — освящает систему неправды, можно сказать — лжи, так как она принуждает судью признавать, вопреки убеждению, факт достоверным, и роковым образом уничтожает чувство ответственности в том, кого она сделала своим рабом... Живое, цельное восприятие единичного случая погибает в подборе определенного числа внешних признаков и в подведении их под закон» [1].

В теории формальных доказательств некоторые ученые, например Уильям Уильз, видели то достоинство, что она точным и подробным перечнем многочисленных деяний и случаев, подлежащих разбирательству уголовных судов, служила «значительным обеспечением против жестокости и непостоянства судейского произвола» [2].

Но сам Уильз способы доказательств, установленные этой теорией, называет ложными и правила для определения силы и значения отдельных фактов — нелепыми.

Это совершенно правильная оценка теории и системы формальных доказательств. Но все вопиющие пороки этой системы не исключают, однако, той громадной исторической роли, которую она в свое время была призвана сыграть и сыграла.

## § 9. Историческое значение теории формальных доказательств

Теория формальных доказательств на известном этапе истории процессуального права являлась шагом вперед, так как она ограничивала существовавшие до этого безграничный произвол и беспредельную власть отдельных влиятельных групп и лиц, хотя это ограничение и проводилось в интересах единовластия. Интересы абсолютизма в определенных границах, на определенном этапе истории совпадали с интересами общественными, требовавшими большего порядка и законности, чем это было при феодализме. При всей жестокости и иногда бессмысленности тех или иных процессуальных правил этой так называемой легальной теории доказательств, ее положительная черта заключалась в том, что она ставила известные пределы произволу судьи; она ставила судью в положение, когда он, как и всякий чиновник, не мог руководствоваться голым усмотрением, питающимся своекорыстием классового господства эксплоататоров, помноженным на тупое невежество, а обязан был подчиняться каким-

[1] Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 54—55.

[2] Уильз, Опыт теории косвенных улик, М., 1864, стр. 23.

то юридическим правилам, каким-то регуляторам, нормам, каким-то опирающимся на «закон» требованиям.

Теория формальных доказательств представляла собой, — мы говорим именно о теории, т. е. о системе научных взглядов,— попытку обосновать судебное решение не на личном и произвольном усмотрении судьи, а на каких-то объективных основаниях.

Задача преобразователей, вводивших систему законных доказательств, заключалась в том, чтобы превратить суд из служанки личным интересам судьи или тех общественных групп, которые стояли за его спиной и управляли всей его деятельностью, в слугу государства, «общества», т. е. того общественного класса, интересы которого в целом должен был защищать суд как орган государственной власти. Теория и система законных (формальных) доказательств олицетворяли собой начало государственное, вступившее в борьбу с началом групповым и личным, с носителями этих начал, неспособными подняться до сознания общих интересов своего класса, неспособными в силу этого поднять и деятельность таких органов, как суд, на высоту общегосударственного значения. Судебный процесс до преобразования его в соответствии с принципами теории законных доказательств представлял собой источник осуществления не государственных интересов господствующего класса, а групповых или личных интересов тех, в чьих руках были судебные учреждения и судебная власть. Вот почему деятельность такого «суда» не соответствовала государственным интересам господствовавшего тогда класса. Такой суд не укреплял авторитета этого класса; наоборот, такой суд окончательно подрывал его авторитет. Такой суд был не в состоянии дисциплинировать общество и народные массы в выгодном для господствовавшего класса эксплоататоров направлении. Наоборот, такой суд дезорганизовывал общественную дисциплину, расшатывал основы самой государственности. Такой суд переставал соответствовать своему основному назначению — быть тонким орудием укрепления господства своего класса. Между тем вся организация судебной деятельности, как и самые принципы старого следственного процесса с его «королевой доказательств» в виде пытки, шла вразрез с этим основным требованием — служить интересам укрепления господства своего класса. Правда, теория формальных доказательств, как и система этих доказательств, не оправдала возлагавшихся на нее эксплоататорскими классами и их вождями надежд. Система формальных доказательств, как мы покажем это дальше, потерпела крах, обанкротилась. Но для того, чтобы обнаружилось ее банкротство, должно было пройти немало времени, в течение которого изменились общественные отношения и создались новые условия, обнаружившие несостоятельность судебного процесса с его формальными доказательствами. Крушение системы формальных доказательств произошло тогда, когда развитие новых производственных отношений выдвинуло

новые требования и в области политической организации, в том числе и в организации судебных учреждений. Формальная теория рухнула вместе с крушением старого строя (ancien regime) в период победы и торжества буржуазных революций. Но в свое время эта система доказательств сыграла свою роль, упорядочив в известном смысле процессуальные методы, подняв значение суда на уровень государственного учреждения, подчинив его деятельность требованиям закона.

Нельзя, разумеется, забывать что этот закон формулировал требования эксплоататорских классов и что, следовательно, улучшение судебной работы, реформированной с помощью формальной теории, шло тоже на пользу этим классам. В такой «реформе» трудящиеся были заинтересованы лишь постольку, поскольку она, с одной стороны, освобождала их от господствовавшего до сих пор ничем не ограниченного личного произвола судьи и, с другой, делала более очевидной и отчетливой угнетательскую роль такого суда, лучше и яснее обнаруживала его подлинную природу как орудия порабощения трудящихся.

Теория формальных доказательств представляла значительные выгоды прежде всего для новой, абсолютистской власти. Эта теория вполне отвечала стремлениям государственной власти подчинить себе разорванную и рассеянную по всему государству феодальную юстицию, превратить феодальных князьков, творивших суд и расправу в своих интересах, в королевских слуг, в судей «его королевского величества», осуществляющих «правосудие» в королевских интересах.

Основная цель создания, например, во Франции в XV веке королевской магистратуры, независимой от местных парламентов и подчиненной исключительно власти короля, заключалась в том, чтобы в лице этого судейского сословия создать «твердый, надежный оплот для окончательной победы над феодализмом» [1].

Одним из важнейших следствий осуществления этой задачи было положить предел или, как говорит историк древнего русского судебного права Дмитриев, поставить «первою преградою полной судейской свободе в деле решения» [2].

Толкование законов судьями, являющееся одним из следствий «судейской свободы», даже таким ревнителям «нравственного» и «справедливого» суда, как Беккариа, представлялось совершенно недопустимым.

«Право толковать уголовные законы, — писал Беккариа, — нельзя признать за судьями, так как они не законодатели... Право толковать законы должно принадлежать государю, как пред-

---

[1] Тальберг, Несменяемость судей во Франции, «Юридический вестник», 1883, январь, стр. 8.

[2] Дмитриев, История судебных инстанций, М., 1859, стр. 224.

ставителю воли всех, а не судье, на котором лежит только обязанность исследовать: совершил ли обвиняемый или не совершил противозаконное деяние?» [1].

«Предоставить судье еще право толковать закон — значит открыть дверь произволу. Нет ничего опаснее общепринятой аксиомы, что судья должен соображаться с духом законов. Это — гнилой оплот против произвольных мнений судьи... Дух законов у каждого судьи не что иное, как результат здравой или превратной его логики, последствие легкого или дурного пищеварения; он зависит от страстей, слабостей, личных отношений судьи к обвиняемому и от тысячи почти неуловимых обстоятельств, под влиянием которых один и тот же предмет в разные моменты представляется непостоянному уму человека в самых разнообразных видах» [2].

В этом рассуждении знаменитого юриста содержится своего рода апология теории формальных доказательств, призванной ограничить «произвольные мнения судей», дисциплинировать «непостоянный ум человека», которому вверено решение судебных дел. И хотя сам же Беккариа утверждал, что «нравственную достоверность доказательств гораздо легче чувствовать, чем точно определить в правилах» [3], он вынужден был логикой эпохи, в которую жил и которой не мог не отдать необходимой дани, защищать систему именно таких правил, которые меньше всего давали бы судье возможность «чувствовать».

Абсолютизму, наносившему сокрушительные удары по феодальной независимости и раздробленности средневековья, а вместе с ними и по независимости от центральной власти феодальной юстиции, были опасны судьи, подчиняющиеся своему «внутреннему убеждению», допускающие толкование законов, руководствующиеся своей собственной не совестью — о совести не приходится в этом случае говорить, — а логикой. Абсолютизму нужны были судьи, механически, автоматически применяющие правила закона, не «чувствующие», не рассуждающие, не анализирующие. Без анализа и рассуждений, ограничиваясь формальным подтягиванием данного конкретного дела к абстрактным правилам, заранее установленным в законе, такие «судьи» были действительно надежным оплотом абсолютизма, тонким и слепым орудием в руках правящего класса эксплоататоров.

Говоря о теории формальных доказательств, проф. Фойницкий подчеркивал, что «назначение ее состояло в том, чтобы, согласно общей идее розыскного процесса, подчинить решение дел безличной воле закона, упразднив доступную ошибкам умственную деятельность судьи при оценке доказательств и заменив ее деятельностью механическою, состоящею в простом подсчитывании

---

[1] Беккариа, О преступлениях и наказаниях, 1889, стр. 18, 19.
[2] Там же, стр. 20, 21.
[3] Там же, стр. 29.

доказательств за и против, причем сила их наперед определена в законе»[1].

Направляясь одним своим острием против феодалов, поместных князьков, непокорных вассалов, строптивых бояр, система формальных доказательств с ее пыткой и тому подобными «процессуальными зверствами» направлялась другим острием против народа, против «бродяг» — этой миллионной резервной рабочей армии, на костях которой поднималось и росло первоначальное капиталистическое накопление.

Теория формальных доказательств выросла на той же почве и в тех же условиях, что и вся уголовная политика периода первоначального капиталистического накопления. Будучи теснейшим образом связана с этой последней, теория формальных доказательств должна была обеспечить наибольшую эффективность уголовного процесса как одной из форм укрепления централизации государственного управления эксплоататорского общества, как одного из орудий классового господства эксплоататоров, как одного из наиболее активных и реальных «вспомогательных средств» осуществления ими своей классовой политики, направленной на утверждение капиталистической частной собственности.

Суд и судебный процесс этой эпохи были организованы в полном соответствии с требованиями абсолютизма: с одной стороны, суд и судебный процесс этой эпохи служили цели укрепления централизации государственного управления; с другой стороны, устрашением и превращением народных масс в наемников и рабов капитала суд и судебный процесс помогали первым успехам капиталистического накопления.

Важнейшей задачей уголовной политики этой эпохи являлась задача применением беспощадной репрессии облегчить процесс первоначального капиталистического накопления, расчистить почву для капитализма, подготовить для него необходимые условия развития, обеспечить успех новых экономических отношений, опирающихся на капиталистическую частную собственность.

Буржуазия на обломках феодализма построила свой государственный аппарат, приспособленный к новым задачам капиталистической эксплоатации. Этот аппарат, состоявший из целой системы своеобразных рычагов, представлял собой хорошо слаженный механизм, при помощи которого буржуазия обеспечивала себе эксплоатацию миллионов рабочих и крестьян. Этот механизм приводился в движение целой армией специально подготовленных для соответствующих функций чиновников, среди которых не последнее место принадлежало и судейскому чиновничеству. В числе различных государственных учреждений эксплоататорского общества эпохи первоначального капиталистического накоп-

---

[1] Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, 1899, т. II, стр. 209.

ления не последнюю роль играл тогдашний суд как орудие борьбы абсолютистской монархии против феодалов и феодализма, не последнее место занимали в составе бюрократических кадров и судейские кадры. Направлять деятельность этой судейской рати так, как этого требовали интересы их хозяев, было достаточно серьезным и трудным делом. Этой задаче и должна была служить система формальных доказательств.

Задачи общей политики эпохи абсолютизма и торгового капитала находили соответствующее выражение и в судебной политике. Вся деятельность тогдашних судов была подчинена основной задаче — гарантировать наиболее успешное проведение в жизнь того «организованного насилия», того кровавого законодательства, при помощи которого осуществлялся процесс превращения феодальной собственности в частную капиталистическую собственность [1].

«...Капиталистическое производство,...— читаем мы в «Капитале», — требовало именно рабского положения народных масс, превращения их самих в наемников и превращения средств их труда в капитал» [2].

Разрешению этой задачи усердно помогало кровавое законодательство той эпохи, облегчавшее грабеж общинных земель и превращение сельского населения в бродяг, нищих и «преступников».

Маркс цитирует Роберта Сомерса (Robert Somers, Письма из Голландии, 1848), писавшего, что «очистка» и изгнание населения практикуются собственниками как твердо установленный принцип, как чисто техническая земледельческая мера; подобно тому, как на девственных землях Америки и Австралии сводятся деревья и кусты, так тут поступают с людьми, совершая эту операцию спокойным деловым образом» [3].

Эта «операция» заключалась в простом объявлении трудящихся вне закона, в кровавой, террористической расправе с ними.

«...Люди, внезапно вырванные из обычной жизненной колеи, не могли столь же внезапно освоиться с дисциплиной новой своей обстановки. Они массами превращались в нищих, разбойников, бродяг — частью добровольно, в большинстве случаев под давлением необходимости. Поэтому в конце XV и в течение всего XVI века во всех странах Западной Европы издаются кровавые законы против бродяжничества. Отцы теперешнего рабочего класса были прежде всего подвергнуты наказанию за то, что их насильственно превратили в бродяг и пауперов. Законодательство рассматривало их как «добровольных» преступников, исходя из того предположения, что при желании они могли бы продолжать трудиться при старых, уже не существующих условиях» [4].

---

[1] См. Маркс, Капитал, Партиздат, 1937, т. I, стр. 687.
[2] Там же, стр. 675.
[3] Там же, стр. 686.
[4] Там же, стр. 688.

В таких условиях роль суда ничем не отличалась от мясорубки; соответственно задачам тогдашней уголовной политики была организована и процессуальная сторона дела.

Процесс доказывания чрезвычайно упрощался, будучи сведен к установлению необходимых внешних фактов, характеризующихся известными формальными признаками. Способы «доказывания» были также чрезвычайно просты и своеобразны; наиболее надежным способом «доказывания» считалось применение физических страданий, пытки, под ударами которой легче всего было получить от обвиняемого собственное признание, почитавшееся «лучшим всего света доказательством», «царицей доказательств».

Это была эпоха, когда за недостатком «нравственного убеждения судьи должны были создавать искусственное убеждение, вытекающее из рассмотрения накопившейся переписки» [1].

В XVI—XVIII веках усилиями таких ученых по тогдашнему времени юристов, как Юлий Кларус (Clarus), Фаринаций, Карпцов, Маскардус, Имберт и др., была создана своеобразная система доказательств, преисполненная, как говорит Беко, утонченных правил и бесконечного количества разграничений, которыми старались всякий частный случай подводить под известную алгебраическую формулу, долженствующую определить виновность или невиновность подсудимого.

«Вникая в эту теорию судебно-уголовных доказательств, — пишет по поводу этой теории Беко, — невольно приходишь к вопросу: эта бездна предосторожностей направлена ли против судьи, или же против подсудимого, так как в выработанной казуистами бездне уловок и сетей может запутаться в действительности и судья, и подсудимый? Среди тысячи систем, изобретенных этою пагубною теорией, я укажу на классификацию доказательств, которая имела убийственное желание сковать совесть судьи» [2].

Но эта так называемая «наука о доказательствах» и основанная на этой «науке» система доказательств прямо отвечали интересам господствовавших в ту эпоху классов эксплоататоров, видевших в суде одно из средств укрепления своего господства и проявлявших величайшее безразличие к тому, «пагубна», отвратительна, безжалостна и жестокосердна эта система доказательств или нет. Больше того, устами своих клевретов и просто бесстыдных лакеев от науки, как Жусс (Jousse), эксплоататоры восхваляли эту систему доказательств. По поводу этой системы Жусс, например, утверждал, что содержавшее теорию формальных доказательств уголовно-процессуальное уложение «...соединяет в себе все хорошие требования: его написала лю-

---

[1] Беко, Организация уголовной юстиции в главнейшие исторические эпохи, 1867, стр. 229.

[2] Там же, стр. 230.

бовь к общественному благосостоянию; всякое его слово пропитано справедливостью»[1].

Так эксплоататоры прославляют изуверства своей борьбы с непокорными, восхваляя систему этого действительно «...человекоубийственного и безумного культа пытки и теории судебно-уголовных доказательств»[2].

В руках абсолютистской монархии суд, уголовный розыскной процесс и теория формальных доказательств, органически связанная с этим процессом, сыграли крупнейшую политическую роль в борьбе против феодализма, в борьбе за расчистку почвы для развития и укрепления капиталистической собственности, пришедшей на смену собственности феодальной. Именно в этом обстоятельстве нужно искать объяснение как самого появления, так и значительной живучести теории формальных доказательств, просуществовавшей до середины XIX века.

Теория формальных или, как еще иначе ее называют, законных доказательств вовсе не представляет собой, как утверждают некоторые буржуазные ученые (Владимиров, Фойницкий), результата накопленного человеческого опыта, «логических положений общечеловеческого опыта» (Владимиров). Эта теория является, наоборот, чрезвычайно ярким памятником эксплоататорского права, еще не усвоившего искусства классовой маскировки, столь умело применяемой правом современных капиталистических эксплоататоров. Вместе с тем эта теория свидетельствует лишний раз о том, что суд является вовсе не «принципиальным самоограничением государственной власти» (Иеринг, Цель в праве), а органом власти, действующим в интересах господствующего в данном обществе класса. Она свидетельствует о том, что судебно-процессуальные формы деятельности — не «маяки судебных действий»[3], воздвигаемые человечеством на пути своего культурного развития и «по мере поступательного движения культуры»[4] (разрядка моя. — *А. В.*), а лишь формы укрепления классового господства.

Теория формальных доказательств — это теория, создавшая и обосновавшая такую систему собирания, пользования и оценки судебных доказательств, которая полностью отвечала основным принципам следственного процесса, имевшего своим главным назначением обеспечить расправу с трудящимися, приводимыми «...к дисциплине наемного труда плетьми, клеймами, пытками»[5].

Совершенно неправильно утверждение некоторых процессуалистов, что теория формальных доказательств противоречила

---

[1] Беко, Организация уголовной юстиции в главнейшие исторические эпохи, 1867, стр. 241.

[2] Там же.

[3] Hélie, Traité de l'instruction criminelle, 1845, v. I, p. 6.

[4] Михайловский, Основные принципы организации уголовного суда, Томск, 1905.

[5] Маркс, Капитал, Партиздат, 1937, т. I, стр. 690.

принципам розыскного процесса [1], так как стремилась создать противовес крайнему судейскому произволу. Система формальных доказательств полагала, действительно, известный предел «судейскому произволу», строго регламентируя деятельность судьи в деле оценки доказательств заранее установленными в законе правилами. Но самый характер этой регламентации, сводившей роль судьи к роли механически действовавшего автомата, превращал процесс доказывания — важнейшую часть всякого процесса, душу процесса — в столь же далекую от задачи установления материальной истины процедуру, какой являлся и розыскной процесс в целом.

Проникнутый полицейскими тенденциями, преследующий задачи укрепления и охраны интересов эксплоататорского государства, противопоставляемых интересам личности, интересам человека и гражданина, розыскной процесс не считался с обвиняемым, представлявшим собой простой следственный материал, простой объект следственного экспериментирования. Наиболее резко это выражалось в так называемом пыточном процессе, где пытка являлась основным и господствующим методом «доказывания».

Для пыточного процесса было важно установить лишь условия, при наличии которых было возможно и дозволено обратиться к пытке, по результатам которой и решалось дело. Роль этих условий и играли доказательства, определявшие допустимость или недопустимость пытки.

Можно ли отрицать органическую связь «пыточного процесса» с теорией формальных доказательств, в основе которой лежал принцип преобладающего значения собственного признания обвиняемого? Конечно, нельзя, как нельзя говорить о противоречии, якобы существовавшем между инквизиционным, розыскным процессом и легальной теорией.

«С отменою пытки, — читаем мы у проф. Фойницкого, — преобладающее значение собственного признания сохраняется, к получению его попрежнему направляются усилия инквизиционного процесса, хотя при помощи иных мер, только оно считается доказательством вполне совершенным, и задача законодателя сводится к указанию других доказательств, более или менее к нему приближающихся, и определению степени такой близости. Решение этого вопроса легальная теория доказательств возлагает на законодателя» [2].

Основная задача инквизиционного (розыскного) процесса — «легко и верно» открыть виновного (Баршев). В этом процессе следователь стоит «...против обвиняемого, как представитель государства, преследующего преступление, как обвинитель, действующий во имя его. Поэтому он должен доказать свое

---

[1] См., например, Розин, Уголовное судопроизводство, 1916, изд. 3-е, стр. 383; Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, 1899, т. II.

[2] Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, 1899, т. II, стр. 209.

обвинение, должен собрать все возможные доказательства для того, чтобы в случае, ежели обвиняемый не представит доказательств, оправдывающих его, и, по всему вероятию, нельзя уже будет получить от него признания, иметь законные причины для обвинения его и такое количество материалов и условий, чтобы можно было на основании их объявить его виновным» [1].

В этих словах проф. Баршева раскрывается не только подлинная целеустремленность розыскного процесса, но и подлинная связь с этой формой процесса системы формальных доказательств.

Связь розыскного процесса с легальной теорией несомненна. Эта связь, в сущности говоря, столь тесна, что только при господстве розыскного процесса и была возможна такая система доказательств, как система формальных доказательств. Как и розыскной процесс, эта теория полностью отвечала назревшим потребностям своего времени. Вместе с розыскным процессом она сошла со сцены в тот момент, когда старые потребности отжили свой век и сменились новыми требованиями, выдвинутыми развитым капиталистическим хозяйством.

Исходя из сословного неравенства людей, из признания различной их социальной значимости, теория формальных доказательств отражала собой стремление централизованной государственной власти эпохи раннего капитализма преодолеть сопротивление различных местных интересов развитию капитализма, поскольку это возможно сделать при помощи соответственного направления деятельности столь важной части государственного аппарата, как суд; теория формальных доказательств могла сыграть и в действительности сыграла свою роль в борьбе еще не вполне окрепшей централизованной государственной власти против произвола местных судов, против «обманчивого непостоянства произвольных толкований» законов судьями, еще не освободившимися от традиций феодализма. Этот протест против судейского произвола, отражавшего собой феодальные настроения, очень резко и характерно выразил Беккариа, ополчившийся против варварских судебных обычаев средневековья. «Когда законы изложены в уложении точно и подлежат буквальному исполнению, — писал Беккариа, — когда судья обязан только рассмотреть, согласно ли данное действие гражданина с законом или несогласно... тогда граждане избавлены от множества мелких тиранов» [2].

Однако, несмотря на всю тщательность регламентации легальной теорией судейской деятельности, для судейского произвола при господстве этой теории представлялись самые неограниченные возможности. И это вполне естественно, так как в усло-

---

[1] Баршев, Основания уголовного судопроизводства, СПБ, 1841, стр. 148—149.

[2] Беккариа, О преступлениях и наказаниях, 1889, стр. 21—22.

виях розыскного процесса формальные требования и условия процессуального закона превращались в слепое орудие в руках судейских чиновников, этого подлинного «множества мелких тиранов», творивших волю своего сословия, своего класса.

Классовый характер этой теории не оставляет никакого сомнения. Это обстоятельство не могут отрицать даже буржуазные юристы, хотя они и стараются всячески его замаскировать и завуалировать.

Такова попытка, например, проф. Случевского основную идею правил теории формальных доказательств объяснить тем, что «судейский приговор должен (согласно этой теории. — *А. В.*) опираться на общепризнанные (разрядка моя. — *А. В.*) объективные основания» [1].

Но что представляют собой эти «общепризнанные объективные основания», как не уголовно-правовую и уголовно-процессуальную идеологию эксплоататорских классов, боровшихся за экономическое и политическое укрепление своего господства, видевших в свое время в теории формальных доказательств одно из средств этой борьбы? С этой точки зрения необходимо оценивать историческую роль системы формальных доказательств в развитии доказательственного права. Совершенно поэтому неправильна оценка теории формальных доказательств со стороны некоторых процессуалистов, не замечающих, очевидно, классовой природы этой теории и ее исторической обусловленности, открывших в этой теории «здоровые начала» и «здоровое зерно», развитие и углубление которых должны якобы составить задачу современного учения о доказательствах [2].

---

[1] Случевский, Учебник русского уголовного процесса, ч. II — Судопроизводство, СПБ, 1892, стр. 134.

Классовое объяснение истории прорывается иногда даже со страниц трудов буржуазных историков. Так, например, Ключевский, говоря в «Курсе русской истории» о «Русской Правде», вынужден был констатировать, что «Русская Правда есть по преимуществу уложение о капитале. Капитал служит предметом особенно напряженного внимания для законодателя; самый труд, т. е. личность человека, рассматривается как орудие капитала: можно сказать, что капитал — это самая привилегированная особа в Русской Правде». И дальше: «Впереди всего, по крайней мере в древнейших отделах кодекса, поставлены интересы и отношения состоятельных городских классов, т. е. отношения холоповладельческого и торгово-промышленного мира. Так, изучая по Русской Правде гражданский порядок, частные, юридические отношения людей, мы и здесь встречаемся с той же силой, которая так могущественно действовала на установление политического порядка во все продолжение изучаемого нами первого периода: там, в политической жизни, такою силой был торговый город со своим вечем; и здесь, в частном гражданском общежитии, является тот же город с тем, чем он работал, — с торгово-промышленным капиталом» (Ключевский, Курс русской истории, Соцэкгиз, 1937, ч. I, стр. 253, 254).

[2] См. Гродзинский, Учение о доказательствах и его эволюция, Харьков, 1925; Чельцов-Бебутов, Советский уголовный процесс, Харьков, 1929, вып. II, стр. 112.

В своей брошюре «Учение о доказательствах и его эволюция» (стр. 10) проф. Гродзинский рекомендует взять из теории формальных доказательств то положительное, что имелось в старом праве, не игнорируя «тех цен-

Нельзя, разумеется, отказываться от использования всего действительно ценного, добытого развитием процессуального и, в частности, доказательственного права, в интересах улучшения нашей следственной и судебной работы. Но от использования «здоровых начал» теории формальных доказательств нужно решительно отказаться, прежде всего вследствие того, что в теории формальных доказательств никаких здоровых «начал» или «зерен», как мы показали это выше, нет и следа. Это хорошо поняли в конце концов сами буржуазные юристы, сдавшие теорию формальных доказательств в архив.

---

ных практических указаний, какие содержало в себе старое законодательство», и сочетать это с внутренним судейским убеждением.

Едва ли поздоровится учению о доказательствах от такого «сочетания», от такой «эклектической похлебки»!..

## *ГЛАВА III*

# АНГЛИЙСКОЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ПРАВО

### § 10. Особенности английской системы доказательств

Английская система доказательств обычно рассматривается как своеобразное проявление английского права, резко отличное от континентального права, в частности от права эпохи господства теории формальных доказательств [1].

Оригинальность английской теории доказательств некоторые ученые видят прежде всего в том, что эта теория не содержит в себе правил о силе доказательств.

«Английская теория доказательств, — читаем мы по этому поводу у проф. Владимирова, — есть метод исследования истины, а не совокупность правил, определяющих наперед признаки достоверности» [2]. Поэтому проф. Владимиров английскую теорию доказательств называет просто «...логикой уголовного процесса, теорией, определяющей метод разработки доказательств» [3].

В этом отношении английское доказательственное право действительно представляет громадный интерес. Изучение этого права не только обогащает познаниями исторического и юридического порядка, но и помогает овладеть процессом юридического анализа и синтеза рассматриваемых в судебном процессе фактов. О роли в учении о судебных доказательствах науки логики говорит и знаменитый английский юрист Стифен [4].

Всю теорию судебных доказательств Стифен, в сущности говоря, полностью сводит к общей проблеме науки логики, име-

---

[1] См. об этом у проф. Люблинского предисловие к переводу книги Стифена «Очерк доказательственного права»; Гродзинский, Учение о доказательствах и его эволюция, Юрид. изд-во НКЮ УССР, Харьков, 1925; Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910. Kenny («Outlines of criminal law», Cambrige, 1936) особенности английского доказательственного права видит в особенностях развития английского судебного процесса, в котором вопросы права отделены от вопросов факта, предоставленных компетенции присяжных заседателей (laymen) (386).

[2] Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, изд. 3-е, стр. 80.

[3] Там же.

[4] См. Stephen, A digest of the law of evidence, 1877, IX.

ющей, как известно, своей основной задачей выведение заключения от известного к неизвестному. Стифен все содержание доказательственного права видит в учении об относимости доказательств, т. е. о том, какие факты могут считаться относящимися к данному делу, а также о том, какие доказательства и при каких условиях допускаются на судебном следствии, кем и каким образом эти доказательства должны быть представляемы при доказывании какого-либо факта [1].

Это действительно совершенно новая постановка вопроса о доказательствах по сравнению с теорией формальных доказательств, несомненно весьма выгодно отличающая английскую теорию от теории формальных доказательств.

Теория формальных доказательств, как мы уже видели, на место убеждения судьи ставила закон, совершенно исключая всякую оценку судьей доказательств, всякое «свободное» обращение с представленными суду в качестве доказательства фактами. В противоположность этой системе окаменелых доказательств, английская теория доказательств предоставляет судье известную свободу оценки тех или иных фактов, дает судье известные юридические принципы, руководствуясь которыми судья лучше и безошибочнее мог бы осуществить эту оценку. Английская теория доказательств тесно связана с судом присяжных, на почве практической деятельности которых она родилась, развилась, сложилась в самостоятельную систему и укрепилась как один из важнейших принципов английского процесса [2].

Английская теория судебных доказательств не ставит своей целью определить заранее силу, свойства и значение каждого доказательства и не обязывает судью придавать тому или другому доказательству то значение, которое наперед ему придано самим законом. Английская доказательственная теория не пытается ответить на вопрос о том, какое значение имеет то или иное доказательство, и заранее, в самом законе определить, какие преимущества одно доказательство имеет или должно иметь для судьи перед другими доказательствами. Эта теория пытается дать ответ лишь на следующие вопросы:

---

[1] Теория относимости (theory of relevancy) английского доказательственного права имеет своим предметом установление границ уголовно-процессуального исследования. По этому вопросу см. обстоятельное изложение английского доказательственного права у П. И. Люблинского в его предисловии к переводу книги Стифена «Очерк доказательственного права», СПБ, 1910. См. также Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 80 и сл.

[2] «Англо-американская система доказательств вырабатывается коронным судом в руководство присяжным заседателям. Для самих коронных судей она не обязательна, хотя и они руководятся ею. Но и для присяжных она имеет обязательность нравственную, а не юридическую, non ratione auctoritatis, sed auctoritate rationis» (не в силу логики авторитета, а в силу авторитета логики) (Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, СПБ, 1899, т. II, стр. 212).

1) какие факты могут быть доказываемы (thema probanda, what facts may and what may not be proved in such cases), т. е. тезис, подлежащий доказыванию, с чем связано учение об относимости доказательств — theory of relevancy;

2) какими доказательствами можно пользоваться для доказывания (what sort of evidence must be given of a fact which may be prowed);

3) кто должен представлять доказательства или на ком лежит бремя доказывания (by whom and in what manner the evidence must be produced, by which any fact is to be proved), т. е. правило о бремени доказывания (the burden of proof, onus probandi) [1].

В таком виде теория доказательств дает максимум возможного для руководства суда, устраняя опасность, связанную с искусственным вмешательством в область формирования независимого и свободного судейского убеждения. Но и английская теория не выдерживает этого принципа, так как в ряде случаев предрешает обязательность для судьи тех или иных доказательственных условий. Проф. Владимиров, характеризуя такого рода правила, справедливо сближает их с отрицательной теорией формальных доказательств [2].

С падением в середине XIX века теории формальных доказательств и организацией на континенте Европы суда присяжных развивается и новая, зародившаяся в Англии, система доказательств, где центр тяжести лежит уже не в правилах оценки доказательств, а в принципах методики пользования доказательствами. Одна из основных задач английской теории доказательств заключается в стремлении устранить из поля зрения присяжных недоброкачественный материал и облегчить присяжным работу при оценке доказательств. В силу этого в английской теории основной упор делается на выработку руководящих указаний в отношении силы и значения отдельных доказательств.

Тем не менее и в английской системе доказательств сохраняются весьма заметные следы легальной теории. Английская система доказательств знает, например, так называемые «решительные доказательства» (conclusive proof), т. е. такие доказательства, по представлении которых судья обязан в силу самого закона признать какой-либо факт доказанным и устранить доказательство, направленное на опровержение доказательственной силы первых (Стифен).

Ряд формальных показателей принимается английской теорией в доказательство и при решении вопроса об относимости доказательств. Стифен в качестве примера относимости приводит случай, когда при обвинении в укрывательстве краденых вещей

---

[1] См. Stephen, A digest of the law of evidence, Ch. VI; Introduction, XI, XII, Fifth edition, 1887.

[2] См. Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 83.

факт владения украденной вещью в течение 12 месяцев предполагается относящимся к вопросу о том, знал ли владеющий краденой вещью, что эта вещь является краденой.

«Если, — читаем мы у Стифена, — в случае вышеприведенного разбирательства, будет представлено доказательство, что украденная вещь была найдена во владении обвиняемого лица, то факт, что такое лицо было осуждено в течение пяти лет непосредственно предшествовавших суду, за какое-либо преступление, сопряженное с обманом или нечестностью, предполагается относящимся к доказыванию того, что обвиняемый знал, что вещь, находившаяся в его владении, была краденной» [1].

Конечно, разрешение вопроса об относимости доказательств вовсе не означает оценки доказательств. Факт, признанный относящимся к данному вопросу, может быть отвергнут как доказательство. Но для нас важно сейчас отметить, что при разрешении этих вопросов английское доказательственное право исходит из таких сугубо формальных соображений, как двенадцатимесячное (!) владение украденной вещью или как осуждение за корыстное преступление в течение пяти (!) предшествовавших суду лет, тогда как эти сроки к существу дела, как это совершенно очевидно, не имеют решительно никакого отношения.

Это правило в английской системе доказательств не единично. Можно указать еще ряд аналогичных правил, как будто бы прямо заимствованных из легальной теории доказательств.

Так, например, в процессах о государственной измене (trial for high treason) или о недонесении об измене «никто не может быть обвиняем, судим или признан виновным (если только он сам не сознается), кроме как по клятве двух законных свидетелей, из которых или оба присутствовали при том же открытом действии измены или один из них присутствовал при одном, а другой при другом действии государственной измены. Если будут сделаны ссылки в одном и том же обвинительном акте (indictement) на два или более различных акта измены (two or more distinct treasons of divers heads or kinds), то свидетели, представленные один — для доказательства одного акта измены, а другой — для доказательства другого акта, не могут считаться двумя свидетелями той же измены» [2].

В делах об изнасиловании или покушении на изнасилование (offences against women) допускается доказывание того, что женщина, против которой учинено было посягательство, «вообще была безнравственна» (was of a generally immoral character) [3], хотя очевидно, что как бы ни была «безнравственна» потерпевшая, это ни в малой степени не может и не должно влиять на обвинение, если к делу подходить без буржуазных предрас-

---

[1] Стифен, Очерк доказательственного права, пер. Люблинского, СПБ, 1910, стр. 33—34.

[2] Stephen, Digest, art. 122, 134.

[3] Ibidem, art. 134.

судков, извращающих судебную перспективу. Совершенно формальный характер носят и другие правила этого раздела, воспрещающие подвергать потерпевшую по этому вопросу перекрестному допросу и представлять возражения по поводу ее объяснений о связях с другими мужчинами.

Точно так же в духе теории формальных доказательств разработаны английской судебной практикой правила о представлении суду записанных свидетельских показаний. Среди этих правил мы находим и такое, по которому записанное свидетельское показание может быть представляемо в судебное заседание как доказательство, если это показание подписано судьей и если не опорочена подпись судьи, значащаяся под этим показанием [1].

По перечню положений доказательственного права, составленному I. M. Lely в качестве приложения к сочинению Best «The principles of the law of evidence», отказ свидетеля принести присягу или дать соответствующее обещание делает его некомпетентным. По этим же правилам нельзя судить за клятвопреступление иначе, как по показанию двух свидетелей или по показанию одного свидетеля, подкрепленному другими доказательствами. Английское доказательственное право вообще присяге (клятве) придает исключительное значение.

Статья 123 «Digest» Стифена прямо гласит: «Свидетельство (evidence) должно быть дано под присягой, за исключением некоторых случаев», и дальше: «Всякое устное показание... должно быть дано под присягой (must be given upon oath)» [2] и т. д.

Несомненно, следы формальной теории доказательств сохраняет на себе и правило о представлении «лучшего доказательства» (best evidence rule). Сущность этого правила, возникшего еще в XVIII веке, состоит в обязанности стороны из всех имеющихся в ее распоряжении доказательств представлять то, которое имеет наибольшую доказательственную силу. Так, по Thayer'у, в случае желания представить свидетельское показание нужно представить самого свидетеля, в случае ссылки на письменный акт нужно представить самый акт, в случае желания доказать присяжным составление засвидетельствованного документа нужно представить в суд удостоверяющего свидетеля [3].

«Лучшие доказательства» — это доказательства первоначальные, первоисточник, лучшие ex natura rei, т. е. как только допускает природа данного случая.

---

[1] См. Stephen, Digest, art. 140.
[2] Ibidem, art. 135.
[3] См. предисловие Люблинского к книге Стифена «Очерк доказательственного права», СПБ, 1910, стр. XCIII. О «лучших доказательствах» см. также Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 150 и сл.

Правило о best evidence, несмотря на свою кажущуюся бесспорность, ибо оно говорит, в сущности, о предпочтении первоисточника как доказательства всякому производному факту, в действительности вызывает многочисленные противоречивые толкования, свидетельствующие нередко о формальном его понимании.

Судебная же практика дает немало примеров того, что так называемое второстепенное (или производное) доказательство имеет бо́льшее доказательственное значение, чем первоначальное, оказывающееся, таким образом, не лучшим, а худшим доказательством. Показание, данное в спокойной обстановке в письменной форме свидетелем, может быть гораздо ценнее и убедительнее, чем устное показание того же свидетеля на суде, сопряженное с волнением и растерянностью, вызванными непривычным положением свидетеля в своеобразной обстановке на публичном суде [1]. Поэтому не случайно то отрицательное отношение к best evidence со стороны ряда юристов, которое характеризует более позднее состояние английского доказательственного права [2].

Духом формализма веет и от взгляда на собственное признание обвиняемого, усвоенного английской доказательственной системой.

«Если в суде английском, —читаем мы у Стифена,— подсудимый признает себя виновным (pleads guilty), то и делу бывает конец; нет дальнейших изысканий, и приговор следует немедленно за признанием» [3].

Насколько это правило сближает английскую систему доказа-

---

[1] Даже такой горячий поклонник best evidence, как проф. Владимиров, должен признать, что «присяжные могут даже отдать второстепенному доказательству предпочтение перед первостепенным: таковы права свободной оценки доказательств» (Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 154).

К чему же тогда сводится это правило, как не к пустой формальности?! Критикуя американских юристов (Greanleaf, Law of evidence), допускающих разделение второстепенных доказательств на степени по силе их достоверности, сам проф. Владимиров подчеркивает, что это означает «замаскированное признание, что достоверность более присуща одним видам доказательств, чем другим». Но в этом-то и заключается теория формальных доказательств!.. Проф. Владимиров правильно обличает ошибочность такой точки зрения, подчеркивая, что достоверность не зависит от вида доказательства.

[2] «Это правило должно быть низведено до степени исключения», — пишет Thayer. «Оно несогласно с существующей практикой,—пишет другой юрист — Gulson, — неприменимо совершенно в качестве общего принципа, приводит к неправильному пониманию, так как требование лучшего доказательства, которое может быть представлено характером дела, есть скорее исключение, чем правило» (цит. по Люблинскому, Вступительная статья к книге Стифена «Очерк доказательственного права», СПБ, 1910, стр. XCIV—XCV). См. Kenny («Outlines of criminal law», 1936, p. 433), трактующего правило о best evidence как простое правило о предпочтении первоначальных, или оригинальных, доказательств любому производному, или второстепенному, доказательству.

[3] Стифен, Уголовное право Англии, стр. 409.

тельств с теорией формальных доказательств, едва ли необходимо специально пояснять [1].

Правда, английский common law делает ряд оговорок относительно условий, при наличии которых сознание обвиняемого принимает такой категорический характер. Но эти оговорки (добровольность, отсутствие внушения, соблазна, угроз, обещаний, принуждения) не имеют большого практического значения, так как в ряде случаев невозможно заранее определить, что именно надлежит считать внушением, соблазном, обещанием, угрозой или уговором. Стифен приводит из практики английских судов немало фактов, свидетельствующих о растяжимости подобного рода понятий, об их относительности и условности [2].

## § 11. Формализм английской системы доказательств

Таким образом, английское доказательственное право при всех своих особенностях и принципиальном отличии от системы формальных доказательств сохраняет на себе в отношении ряда вопросов печать формализма, делающего это право весьма близким к отошедшей в область предания теории формальных доказательств. К этому нужно добавить, что, кроме того, английская доказательственная система отличается крайней казуистичностью и внутренней противоречивостью. В сущности говоря, это даже не система, а нагромождение правил, накоплявшихся столетним опытом судейской практики и не сведенных к единой принципиальной основе, отражающих весь хаос несистематизированной «практической мудрости» веков. Об этих правилах Thayer писал, что они «...являются большею частью плохо усвоенными, плохо изложенными и плохо переваренными. Порою, как, напр., при доказывании засвидетельствованных документов, они дошли до нас от практики средневекового процесса медленным, незаметным путем, который скрыл их родословную, их действительную природу и основания; и тогда такие правила применялись на основании или только их буквы или каких-либо искусственно измышленных соображений, приводя к забавным, прихотливым и порою непонятным результатам» [3].

---

[1] Это не могут скрыть от себя даже такие хвалители английского доказательственного права, как проф. Люблинский, признающий, что «...в отличие от других рассказов оно (т. е. признание обвиняемого. — *А. В.*) порождает законное заключение об истинности какого-либо факта, говорящего против лица, делающего признание (другие же показания оцениваются судом по своему усмотрению)» (вступительная статья проф. Люблинского к книге Стифена «Очерк доказательственного права», СПБ, 1910, стр. LXXXVIII).

[2] См. Стифен, Уголовное право Англии, СПБ, 1865, стр. 409 и сл. Сознание считается добровольным, если оно дано под влиянием священника, по религиозным убеждениям. Считается также добровольным сознание, данное обвиняемым в результате обещания тюремного начальства разрешить свидание с женой, если обвиняемый скажет, где находится, например, украденная вещь (см. Stephen, Digest, art. 22, p. 31).

[3] Цит. по вступительной статье проф. Люблинского к переводу книги Стифена «Очерк доказательственного права», СПБ, 1910, стр. LXVII.

Thayer не может не признать, что нередко эти правила оказываются связанными с отдельными лишенными принципиального значения казусами; частью они состоят из многочисленных исключений из общих правил, частью оказываются «...массой различных доктринальных положений, выраженных в двусмысленных английских или латинских фразах, наполовину понятых, но бегло применяемых, без понимания того, что основные их идеи, удачные и правильные в соответственных случаях, путем безразличного применения приобретают ложную конструкцию и ложное значение» [1]. Однако под ворохом всевозможных исключений, оговорок, полупонятных выражений и определений в английском доказательственном праве имеется свое «рациональное зерно», выгодно отличающее это право от доказательственных систем формальных теорий. Решительно отвергая идеализацию английского доказательственного права как какого-то якобы совершенного и пригодного для всех эпох, стран и народов инструмента доказывания, нельзя в то же время не признать наличия в этом праве некоторых положительных качеств методологического порядка. Методология доказывания является, несомненно, наиболее ценной его стороной. Важен самый вопрос о пределах судебного (в широком смысле этого слова) исследования.

Суд должен точно и ясно представлять себе предмет своей работы, знать, что именно и в каких границах подлежит его рассмотрению. В противном случае работа суда будет находиться под угрозой такой неопределенности, неконкретности и расплывчатости, которые могут свести значение судебного процесса на-нет, лишить его всякой практической ценности.

Суд не может, рассматривая то или другое дело, заниматься разрешением всякого рода вопросов, так или иначе связанных с этим делом. Рассматривая какое-либо гражданское дело — по иску об имуществе, алиментное дело и т. п., суд не может выходить за пределы того предмета, который вызвал гражданский или уголовный иск, и тех интересов, которые связаны с этим предметом и иском. Удаляясь от этой задачи в сторону, суд рискует превратиться в исследовательскую лабораторию, дискуссионный клуб, кружок ораторского искусства и т. д., перестать быть с у д о м. В каждом судебном деле имеется множество вопросов, так или иначе вытекающих из основного вопроса и представляющих известный интерес. Было бы, однако, ошибкой смешивать в судебном процессе все эти вопросы, не различать собственно судебных вопросов от вопросов иного порядка.

На практике такое смешение наблюдается нередко. В таких случаях судебный процесс не дает должного результата. В лучшем случае он выполняет тогда агитационную роль, но роли

---

[1] Цит. по вступительной статье проф. Люблинского к книге Стифена «Очерк доказательственного права», СПБ, 1910, стр. LXVIII.

суда — органа правосудия — он не выполняет, задачи осуществления правосудия он не разрешает.

Поэтому чрезвычайно важным делом представляется уменье так построить судебный процесс, так провести разбирательство судебного дела, чтобы, поднявшись на необходимый уровень общественно-политических задач, удовлетворяя всем требованиям общественно-политического характера, предъявляемым к судебному процессу, уметь выделить из массы встающих перед судом фактов, обстоятельств, вопросов только то, что непосредственно отвечает судебным задачам такого разбирательства.

Громадную помощь суду в деле такого отбора фактов, являющихся материалом именно судебного рассмотрения, могут оказать процессуальные правила, направляющие соответствующим образом работу судьи. Значение таких правил огромно.

## § 12. Основные правила английской системы доказательств

Английское право создало в результате вековой судебной практики, преимущественно практики судов присяжных, основные правила своей доказательственной системы. Эти правила, если их очистить от схоластики и юридической шелухи, представляют немало ценного, являющегося результатом известной культуры, прогресса общественного развития.

Изучение этих правил небесполезно и для наших судебных работников для лучшего овладения техникой ведения судебного процесса и, в частности, судебного следствия.

Эти правила облегчают решение основных процессуальных задач, заключающихся в требовании дать быстрый, короткий, ясный и конкретный ответ на поставленные каждым данным процессом вопросы.

Thayer формулирует два основных доказательственных правила: 1) ничто не должно допускаться на судебное следствие, что не имеет логически доказательственной силы (т. е. не может быть доказательством. — *А. В.*) по отношению к вопросам, подлежащим доказыванию (т. е. к thesis probanda. — *А. В.*), и 2) все имеющее доказательственное значение должно быть допущено на судебное следствие, если в законе нет основания к его недопущению.

Оба эти принципа точно определяют границы судебного исследования, как точно определяют, что именно, какой именно материал может быть подвергнут этому исследованию. Этими правилами определяется и сущность вопроса об относимости доказательств. Ведь сущность проблемы относимости доказательств заключается главным образом в установлении принципов, руководствуясь которыми судебно-следственные органы могли бы наиболее рационально направлять

свою деятельность на разрешение стоящих перед ними уголовно-процессуальных задач. В частности, эта проблема ставит такие важнейшие процессуальные вопросы, как вопрос об отношении данного факта как доказательства к данному делу, о достоверности источника данного доказательства и т. д. Разрешая подобного рода вопросы, английское доказательственное право устанавливает, например, правило, согласно которому «доказываемые факты должны стоять в тесной связи с обвинительным пунктом», обстоятельства же, имеющие отдаленную связь с этим пунктом и не относящиеся даже к фактам, доказанность которых не обусловливает ни в какой мере доказанности главного пункта, должны рассматриваться как простой излишек (mere surplusage), должны быть стброшены. Правило об относимости доказательств (relevant facts), несмотря на всю свою простоту, представляет значительные практические трудности. Эти трудности объясняются тем, что определить заранее признаки, согласно которым те или иные обстоятельства должны быть исключены из поля зрения суда, как не относящиеся к делу, невозможно. Ошибка английских юристов состоит не в том, что они не дали такого определения, а в том, что они пытались дать такое определение. В частности, как мы увидим это дальше, Стифен наметил четыре категории фактов, изъятых английским доказательственным правом из разряда relevant facts; но в отношении каждой из этих иррелевантных (irrelevant — не относящийся) категорий английская теория вынуждена допустить ряд исключений, сводящих самое правило на-нет. В самом деле, по этому правилу ссылка на репутацию обвиняемого недопустима. Но репутация свидетелей всегда является обстоятельством, относящимся к делу; подсудимый в свою защиту всегда вправе представлять доказательства своей хорошей репутации; можно, наконец, ссылаться на репутацию обвиняемого в случае, когда репутация сама по себе составляет обстоятельство этого дела [1].

Основное содержание учения об относимости составляет разделение всех фактов или обстоятельств на две группы:

а) факты, подлежащие решению (facts in issue), т. е. факты, которыми доказывается или отвергается основной пункт судебного спора (the point in issue) или от признания которых зависит удостоверение наличия в деле права или ответственности (right or liabicity);

б) факты, которые Стифен называет фактами, относящимися к решению (facts relevant to the issue); под этими фактами он разумеет такие, по существованию которых может быть сделано заключение о существовании фактов, подлежащих решению.

Однако из числа этих фактов law of evidence исключает четыре категории фактов:

---

[1] Например, некто обвиняется в содержании игорного дома. Обвинитель вправе, по английской теории, представить доказательство, что обвиняемый и раньше содержал такие дома и что это составляет его профессию.

1) факты, хотя и подобные фактам, рассматриваемым в данном деле, но специально с ними, друг с другом или с делом не связанные. Это так называемые res inter alios actae. Таков, например, факт, что обвиняемый уже раньше совершил аналогичное преступление. А. обвиняется в убийстве В. Имеется факт, что А. раньше совершил уже убийство С. Этот факт считается res inter alios acta; он не связан с данным делом, не признается доказательством по данному делу и, следовательно, не считается относящимся к делу (relevant facts);

2) факт, что лицо, не вызванное в качестве свидетеля, утверждало существование какого-либо обстоятельства. Это так называемая hearsay — свидетельство по слуху (hearsay значит в переводе «слух»), из вторых рук. Чтобы такой факт стал доказательством, это лицо должно быть выслушано в суде, иначе, оставаясь свидетельством по слуху (hearsay), оно не считается доказательством. Однако из этого правила в свою очередь делается ряд исключений, в силу которых hearsay приобретает значение доказательства. Например, Н. дал показания на суде. Решение этого суда было отменено, и дело слушается вторично. Тем временем Н. умер и, следовательно, во вторичном разбирательстве дела участвовать не может. В таком случае допускается передача суду его первоначальных показаний. Такое показание хотя и является свидетельством «из вторых рук», но, однако, допускается в качестве доказательства;

3) факт, что какое-либо лицо считает данное обстоятельство существующим, opinion (мнение) (отсюда исключается мнение экспертизы);

4) факт, что характер данного лица делает вероятным или невероятным вменяемое ему поведение [1].

Все эти правила, как и исключения из них, вполне логичны и разумны; они представляют собой выражение определенного житейского опыта и отвечают разумным требованиям процессуальной логики. Было бы нелепо заниматься анализом фактов, слишком отдаленных от основного предмета судебного процесса или не имеющих к нему никакого отношения, как было бы неправильно выносить решение на основе каких-то слухов (hearsay) или мнений (opinion), не подкрепленных реальными фактами, убедительными и конкретными данными. Против подобных нелепостей и предостерегают изложенные выше правила, необходимые на известной ступени развития общества.

Второй вопрос имеет уже меньшее практическое значение. Факты общеизвестные и известные суду ex officio, т. е. в силу самого положения суда, не требуют доказательств и не подлежат доказыванию. Остальные факты доказываются соответствующими способами, причем английская теория доказа-

---

[1] См. об этом Stephen, Digest, p. XII—XIII, а также Стифен, Очерк доказательственного права, СПБ, 1910, пер. Люблинского; Розин, Уголовное судопроизводство, 1916, изд. 3-е, стр. 386—387; Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, 1899, т. II, стр. 260.

тельств устанавливает детальные правила доказывания различного рода фактов (первичных, вторичных и пр.); эти правила крайне казуистичны и имеют весьма относительную ценность.

Особый вопрос — это вопрос о бремени доказывания (onus probandi). Здесь мы находим ряд практически ценных указаний, правильно распределяющих между сторонами обязанности по представлению доказательств. Однако и в этой части английского права мы встречаемся с той же казуистикой, затемняющей нередко принципиальное значение отдельных положений. Тем не менее наиболее интересной и ценной частью английского доказательственного права является именно учение об этом так называемом бремени доказывания (onus probandi). Основное правило этого учения Стифеном сформулировано крайне просто. Оно гласит: «утверждающий что-либо должен доказать это» (he who affirms must prove) [1].

В уголовном процессе бремя доказывания лежит на обвинителе по господствующему правилу: actori incumbit probatio (на действующем, т. е. предъявляющем какое-либо утверждение, лежит обязанность доказательства). Из этого правила, однако, делаются многочисленные исключения. Так, обвиняемый должен доказать факты, на которые он ссылается в свое оправдание, установить, например, alibi. Кроме того, бремя доказывания по мере развития процесса в силу самой его диалектики неизбежно перемещается от стороны к стороне.

Стифен приводит пример: замужняя женщина А. обвиняется в краже; она утверждает, что она невиновна. Бремя доказывания лежит на обвинителе. Но при дальнейшем развитии судебного процесса становится доказанным, что похищенные вещи найдены у А.; теперь уже А. должна доказать, что эти вещи приобретены ею добросовестно, т. е. бремя доказывания перешло на А. Но А. доказать это не может, она сознается и утверждает, что кражу совершила по принуждению своего мужа, В. Теперь и А. и обвинитель должны доказать виновность В. и т. д. Или другой пример. Некто Х. обвиняется в убийстве. Бремя доказывания лежит на обвинителе. Х. уличен и изобличен. Тогда Х. заявляет, что он совершил преступление в невменяемом состоянии: onus probandi переходит на Х. Это правило об onus probandi мы находим не только у Стифена, но и у других английских юристов, например у Тэйлора, у Беста (Best), выразившего это правило в следующей латинской формуле: «ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat» (на том лежит обязанность доказывать, кто утверждает, а не кто отрицает).

Общие правила о бремени доказывания по английскому доказательственному праву (law evidence) можно свести к следующим двум положениям: 1) бремя доказывания лежит на обвинителе; 2) бремя доказывания может в известных условиях (по ходу процесса) перемещаться на подсудимого и обратно.

---

[1] Стифен, Очерк доказательственного права, СПБ, 1910, стр. 108.

Комментируя эти правила, проф. Владимиров справедливо замечает, что возложением обязанности доказывания на обвинителя закон вовсе не понуждает обвинителя поддерживать обвинение во что бы то ни стало. Совершенно бесспорно, что при невозможности для обвинителя доказать свой обвинительный тезис обвиняемому не о чем стараться: обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Французские адвокаты в таких случаях ограничиваются следующим язвительным замечанием по адресу обвинителя: «Г. прокурор, я здесь не для того, чтобы доказывать; я здесь для того, чтобы показать, что вы ничего не доказали» [1]. Проф. Владимиров утверждает даже, что «подсудимый ничего не обязан доказывать» [2].

С формальной стороны это правильно. Неправильно оно по существу, так как подсудимый «ничего не доказывающий», не опровергающий и не пытающийся опровергнуть предъявленное ему обвинение может поставить себя в ложное положение в глазах суда, лишенного, вследствие такого рода поведения обвиняемого, возможности всесторонне исследовать дело.

## § 13. Английская система доказательств — классическая юридическая система

Английская система доказательств, как и все английское право в целом, является образцом классического буржуазного миросозерцания, именно юридического миросозерцания, как его охарактеризовал Энгельс в 1887 г. в статье «Юридический социализм» [3]. «Юридическое мировоззрение, — писал в этой статье Энгельс, — было обмирщением (Verweltlichung) теологического. Место догмы, божественного права заняло человеческое право, место церкви — государство» [4].

Основная особенность этого мировоззрения — господство формального начала, нашедшего свое выражение в «боевом кличе буржуазии» — в формальном равенстве перед законом, прикрывающим чудовищное экономическое и социальное неравенство.

Таково же и английское право, освящающее господство частной капиталистической собственности, представляющее собой фактически не что иное, как привилегию богатых [5].

Английское доказательственное право и по своей природе, и по своим особенностям полностью отражает все своеобразные черты и особенности английского права в целом. В нем также господствует дух формализма и юридической схоластики, прикрывающей его эксплоататорское содержание и направление; в нем такое же нагромождение юридических фикций и условно-

---

[1] Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, 1910, стр. 137.
[2] Там же, стр. 132.
[3] Маркс и Энгельс, Соч., т. XVI, ч. I, стр. 295.
[4] Там же, стр. 296.
[5] См. Маркс и Энгельс, Соч., т. II, стр. 383.

стей, выступающих здесь только в своеобразном процессуальном наряде, приодетых под стиль судейских манер и судебных процедур [1].

Поклонники английского доказательственного права (например Случевский, Фойницкий, Стефановский, Люблинский и др.) видят преимущества утвержденной на его основе системы доказательств в том, что эта система облегчает задачи суда, устраняя из поля зрения судей недоброкачественный материал, помогая своими руководящими указаниями присяжным лучше выполнять свою государственную обязанность. Выше уже говорилось об известных достоинствах этой системы. Но было бы крайне ошибочным преувеличивать эти достоинства, забывая о вопиющих ее недостатках, особенно вредных с точки зрения подавляющей массы населения, интересов трудящегося народа.

Верно, что английская система доказательств создалась применительно к суду присяжных и в этом суде находила и находит свое применение. Эта система или совокупность правил, регулирующих процесс доказывания, есть практическое руководство для присяжных со стороны коронных судей, для которых, однако, эти правила имеют моральную, но не юридическую силу. Эти правила предназначены главным образом для ограждения интересов коронного суда, направлены против неограниченной свободы скамьи присяжных. Судье дано право предлагать присяжным те или иные правила доказывания, — правила, которыми они о б я з а н ы пользоваться в деле оценки доказательств под угрозой роспуска присяжных и возврата обвинительного акта [2].

Но что представлял и представляет сам по себе английский суд присяжных? «Суд присяжных, — писал Энгельс об английском суде присяжных, — есть по своей сущности политическое, а не юридическое учреждение; но так как всякое юридическое существо имеет по своему происхождению политическую природу, то в нем проявляется и с т и н н о юридический элемент; и английский суд присяжных, как самый выработанный, есть завершение юридической лжи и безнравственности» [3].

Энгельс разъяснил дальше, в чем именно заключается это «...завершение юридической лжи и безнравственности», разоблачив ряд фикций, характеризующих это учреждение, как и всех его «...сотен других невозможностей, бесчеловечностей и глупостей...», предназначенных для того, чтобы «...прилично прикрыть основную глупость и бесчеловечность» [4].

---

[1] О юридических фикциях в английском праве см. Д а й с и, Основы государственного права Англии; см. также мою монографию «Конституционные принципы социалистического государства», где дана характеристика фикций в буржуазном конституционном праве.

[2] Такая угроза нередко осуществлялась на практике. См. Ф о й н и ц к и й, Курс уголовного судопроизводства, 1899, т. II, стр. 212, примечание.

[3] М а р к с и Э н г е л ь с, Соч., т. II, стр. 383.

[4] Т а м ж е, стр. 383, 384.

Энгельс разоблачает формы судопроизводства, которыми «...облечен английский суд присяжных и которые дают такое исключительно богатое поле крючкотворным уловкам адвокатов»[1].

Эта характеристика непосредственно уже относится к английским процессуальным порядкам, к английской судебной процессуальной системе в целом и к системе судебных доказательств в частности.

Пусть буржуазные писаки в ученых колпаках восторгаются «гибкостью», «симметричностью» этой системы, якобы выработанной «мудростью веков и народным опытом» (Фойницкий), — подлинная природа этой системы блестяще вскрыта Энгельсом в только что процитированном отрывке.

Английская доказательственная система — это искусно сплетенная паутина, как бы нарочито растянутая на пути к истине и справедливости, угрожающая тысячами опасностей всякому, кто не овладел всеми ее тонкостями и всей ее сложностью.

«Адвокат здесь все, — писал Энгельс по поводу английского common law — statute law; — кто очень основательно потратил свое время на эту юридическую путаницу, на этот хаос противоречий, тот всемогущ в английском суде»[2].

Энгельс приводит примеры царящей в английском процессе схоластики и чудовищного формализма. В 1880 г. некто был признан виновным в подделке банкнот, но освобожден от наказания, потому что в фальшивом билете была установлена ошибка: в билете имя было написано сокращенно (Bartw), а в обвинительном акте — полностью (Bartholomew).

В 1827 г. одна женщина была обвинена в детоубийстве, но оправдана на том основании, что в протоколе осмотра мертвого тела присяжные «своею клятвою» (the jurors our Lord the King upon their oath present that...) заверяли, что произошло то-то и то-то. А между тем было 13 присяжных, которые принесли не одну, а тринадцать клятв, поэтому в протоколе следовало написать не в единственном числе — «their oath», а во множественном числе — «their oaths».

Подобного рода юридическое крючкотворство извращает подлинный смысл и задачи настоящего, а не показного правосудия, извращает настоящие задачи юстиции, превращает юстицию в юридическую кабалистику, абракадабру, в которой могут разобраться лишь специально натренированные в таком искусстве юридические мастаки, жонглеры от юриспруденции, превращающие суд в ристалище, превращающие жизненную правду в юридическую ложь, о которой говорит Энгельс.

Буржуазные законоведы, однако, именно здесь, в этом формализме, находят наибольшие достоинства английского судебного процесса и английской доказательственной системы.

---

[1] Маркс и Энгельс, Соч., т. II, стр. 384.
[2] Там же, стр. 387.

Дайси восхваляет Habeas Corpus Act, являющийся по существу процессуальным актом, как якобы оплот личной свободы граждан, как гарантию против административного произвола и неправосудия. Однако примеры, приводимые Дайси [1], говорят лишь о двух обстоятельствах: 1) о крайнем формализме английского права, которое факты доказанные и установленные при наличии формальных ошибок в процессуальных актах подвергают риску признания несуществующими, и 2) о крайне привилегированном характере этого права, становящегося на сторону тех, кто лучше вооружен юридическим крючкотворным искусством, против тех, кто по бедности своей этим искусством не вооружен.

«Кто слишком беден, чтобы выставить защитника или изрядное количество свидетелей, погиб, если дело его сколько-нибудь сомнительное» [2].

Причина этого — в привилегированности, аристократичности английского закона, — закона той страны, где правит собственность, где проявляется снисходительность к богатым и «почтенным преступникам», где «...на бедняка, на пария, на пролетария падает вся тяжесть закона...» и где «...никому до этого и дела нет» [3].

Не случайно поэтому, что среди самих английских юристов растет все сильнее стремление к ослаблению присущего английскому процессуальному праву формализма. Все чаще высказывается в английской юридической литературе требование отказаться от ряда наиболее «юридических» правил доказывания, стать на путь большей гибкости и маневренности в их применении.

В советской литературе высказывается мнение, что в английском доказательственном праве главным является внутреннее убеждение судьи как единственный критерий оценки доказательств, что основным правилом в этой системе является оценка доказательств по внутреннему убеждению судьи [4].

Это мнение мы считаем необоснованным. Не отрицая влияния на английское доказательственное право принципа оценки доказательств по внутреннему судейскому убеждению, мы не можем не видеть влияния здесь и формального начала, яркие примеры которого приводятся в любом сочинении, посвященном учению о доказательствах и истории развития этого учения.

Именно влияние двух начал — свободной оценки и формальных правил — и характеризует английское доказательственное право и то с р е д н е е место, которое ему должно быть отведено в развитии теории судебных доказательств.

---

[1] См. Дайси, Основы государственного права Англии, гл. V.

[2] Маркс и Энгельс, Соч., т. II, стр. 385.

[3] Там же, стр. 387.

[4] См., например, Строгович, Уголовный процесс, 1938, стр. 78; Полянский Н. Н., Уголовное право и уголовный суд в Англии, 1937, стр. 162.

## *ГЛАВА IV*

# ТЕОРИЯ ТАК НАЗЫВАЕМОЙ СВОБОДНОЙ ОЦЕНКИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

### § 14. Исторические причины возникновения теории так называемой свободной оценки доказательств, основанной на внутреннем судейском убеждении

К первой половине XIX века теория формальных доказательств была окончательно дискредитирована и отвергнута и наукой права и судебной практикой. Основная причина этого заключалась в полном несоответствии теории формальных доказательств новым потребностям капиталистического строя, новым идеям, взглядам и политическим учреждениям эпохи утверждения капитализма.

Изменение материальных условий жизни общества, новые производственные отношения, сложившиеся на основе капиталистической собственности на средства производства, коренным образом изменили весь строй жизни, в том числе и весь строй духовной жизни общества.

Марксизм-ленинизм учит, что «...источник формирования духовной жизни общества, источник происхождения общественных идей, общественных теорий, политических взглядов, политических учреждений нужно искать не в самих идеях, теориях, взглядах, политических учреждениях, а в условиях материальной жизни общества, в общественном бытии, отражением которого являются эти идеи, теории, взгляды и т. п.»[1].

Новые общественные идеи возникают на основе новых экономических отношений. Они выражают новые потребности общества, организуют его творческие силы. Они «...организуют и мобилизуют массы, массы сплачиваются в новую политическую армию, создают новую революционную власть и используют ее для того, чтобы упразднить силой старые порядки в области производственных отношений и утвердить новые порядки»[2]. Новые идеи находят свое отражение и в области теории и практики права.

---

[1] Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 11-е, стр. 545.
[2] Там же, стр. 561.

Утверждение капиталистической системы и победа буржуазии в 40-х годах XIX века, вызвавшие революцию во всех областях тогдашней науки, оказали свое влияние и на правовую идеологию, в частности на судебное доказательственное право.

Развитие капиталистической экономики и общественных отношений, обусловившее развитие к началу и особенно ко второй половине XIX века естественно-исторических, общественных и философских наук, выбивших почву из-под ног алхимиков, искателей «жизненного камня», шарлатанов и знахарей, оказало свое влияние и на состояние юридической мысли и, в частности, уголовного и уголовно-процессуального права, выбросивших на свалку розыскной, инквизиционный процесс с его теорией формальных доказательств и открывших новую главу в развитии буржуазного суда и процесса.

Уже вторая половина XVIII века ознаменовалась рядом выступлений выдающихся людей того времени против средневековой юстиции и ее правовых принципов. Против средневековой юстиции и средневековой юриспруденции, возглавлявшейся такими авторитетами тогдашней правовой мысли, как Карпцов, Юлий Кларус, Фаринаций, Жусс, Вуглан (Vuglans), одним из первых выступил знаменитый Беккариа со своей книгой «О преступлениях и наказаниях» (1764 г.). Сам еще разделяя общие принципы теории формальных доказательств, Беккариа, однако, уже понимал общую несостоятельность этой теории, высказывая в своей книге предпочтение «неученым судьям» — заседателям — перед судьями из законоведов, утверждая, что «в уголовных делах бывает вернее приговор людей неученых, которые решают по чувству, чем приговор законоведов, которые решают по предвзятым правилам» [1].

«Если, — писал Беккариа в этом своем памфлете, — для исследования преступного события требуется искусство и находчивость, если для изложения данных, добытых следствием, необходимы ясность и точность выражений, то для правильности по этим данным приговора нужен только простой, житейский здравый смысл; благодаря ему, неученые реже впадают в ошибку, чем законники, привыкшие видеть виновного в каждом подсудимом и все подводить под мертвые правила, вызубренные в школе» [2].

Выступление Беккариа прозвучало подлинным обвинением против варварских наказаний, пыток, смертной казни, против тайного суда, письменного судопроизводства и нелепого принципа в самом законе устанавливать силу и значение уголовных доказательств. Аналогичные протесты против средневековой юстиции с ее инквизиционным процессом и теорией формаль-

---

[1] Беккариа, О преступлениях и наказаниях, 1889, стр. 29.
[2] Там же, стр. 29—30.

ных (легальных) доказательств мы находим в работах Томазия, Монтескье, Вольтера, Бриссо де-Варвиля, Филанджери.

Все эти выступления подготовили окончательное крушение этой «теории», показав всю ее внутреннюю несостоятельность и несоответствие требованиям человеческого «разума» и «совести», т. е. требованиям капиталистического общества. Эти выступления в области уголовного и уголовно-процессуального права сыграли ту же роль, что и идеи великих просветителей XVIII века, подготовивших умы и взгляды людей к победам французской революции 1789 г. Под влиянием изменений в материальных условиях жизни тогдашнего общества и вызванных этими изменениями новых идей пала теория формальных доказательств. Окончательный удар этой теории нанесла французская революция 1789 г., поставившая на место следственного процесса суд присяжных и на место системы законных доказательств — систему доказательств, оцениваемых по внутреннему убеждению судьи.

Построенный на теории формальных доказательств уголовный процесс не удовлетворял требованиям буржуазии, опиравшейся в своей борьбе против феодализма и полицейского государства на новые принципы демократии, провозглашавшей равенство всех перед законом, защищавшей «права человека и гражданина», строившей систему своих государственных учреждений на началах буржуазного гуманизма, известного уважения к человеческой личности. Этим принципам не соответствовали ни следственный процесс, ни душа этого процесса — теория формальных доказательств.

Классовые интересы капиталистической буржуазии, интересы хозяйственного оборота, требовали более квалифицированного суда, чем следственный суд, и более рациональных с точки зрения буржуазии правил его деятельности, чем теория формальных доказательств, органически связанная с такими методами «доказывания», как пытка в самых разнообразных и садистски утонченных ее формах.

Ни следственный процесс, ни система формальных доказательств не обеспечивали в должной мере охраны и защиты интересов овладевшей властью промышленной буржуазии, которая ниспровергла феодальный строй, а вместе с ним разрушила и феодальный суд и феодальные процессуальные порядки.

Учредительное собрание 1790 г. отвергло теорию формальных доказательств.

Проект реформы, представленный Конституанте Дюпором (26 декабря 1790 г.), предлагал уничтожить письменное производство с его формальными доказательствами и положить в основу судебного процесса только внутреннее убеждение судьи (conviction intime). Насколько в умах людей еще сохранялись старые взгляды, можно судить по тому, что это предложение встретило возражения со стороны отдельных депутатов. Так, Прюньон (Prugnon), выступая против Дюпора, доказывал, что

без формальных доказательств дело будет предоставлено произволу судей.

«Нельзя, — говорил он,—предоставлять оценку доказательств свободному восприятию суда (perception individuelle de chaque juré), так как судьи не смогут решить, виновен обвиняемый или не виновен, если не будут в состоянии отличить вероятность (probabilité) от правдоподобности (vraisemblable), правдоподобность от истины (vrai), истину от уверенности (certitude) и уверенность от очевидности (évidence)».

«Можно, — говорил Прюньон, — решать судьбу обвиняемого, выбирая только между двумя неизменными точками: осуждением и оправданием. Эти вопросы нельзя решать с шансами, опасными для интересов общества и безопасности невиновных» [1].

Даже Робеспьер проявил в этом вопросе колебания, предложив средний путь (terme moyen) решения вопроса.

«Нужно, — сказал Робеспьер, — соединить доверие, присущее легальным доказательствам, с доверием, которого заслуживает внутреннее убеждение судьи» [2].

Этим возражениям Дюпор противопоставил следующие доводы в пользу отмены формальных доказательств: «Когда факт становится предметом исследования суда, все внимание должно быть сосредоточено на установлении истины. Имел место факт или нет — вот в чем вопрос. Каковы средства, чтобы это познать? Есть два рода таких средств: определить заранее, каковы будут доказательства, с помощью которых можно будет познать истину; заставить судей решать на основании этих доказательств, принимая их за неизменные величины, независимо от судейского убеждения, или тщательно собрать и изложить перед судьями все средства познать истину и предоставить их мнению и внутренней оценке судей. Первое средство — легальные доказательства, второе — моральные. Я утверждаю, что система легальных доказательств — метод, абсурдный сам по себе (en soi), опасный для обвиняемого, опасный для общества» [3].

Эта точка зрения возобладала. 18 января 1791 г. проект Дюпора был принят. В соответствии с изложенными в нем принципами инструкция 29 сентября 1791 г. провозгласила обязанность судей основывать решение исключительно на своем внутреннем убеждении.

Статья 372 Кодекса 3 брюмера IV года революции воспроизвела это правило. Уголовно-процессуальный кодекс Франции развил это правило в знаменитой ст. 342 Code d'instruction criminelle [4], откуда принцип внутреннего судейского убеждения перешел в законодательства всех капиталистических стран, в том числе и в законодательство дореволюционной России.

---

[1] Hélie, Traité de l'instruction criminelle, 1845, v. II, p. 315.
[2] Там же.
[3] Там же, стр. 315—316.
[4] См. указанный кодекс в издании Dalloz, Paris, 1927, p. 171.

Развитие капитализма в России, приведшее к так называемой эпохе «великих реформ» конца XIX века, привело одновременно к реформе судоустройства и судопроизводства, подновленных в соответствии с новыми веяниями на европейский лад. Судебная реформа 1864 г., создавшая Судебные уставы и новый суд, одновременно с реорганизацией дореформенного суда похоронила и действовавшую до тех пор в России систему формальных доказательств, нашедшую свое выражение в цитированных уже выше правилах т. XV, кн. II, Свода законов Российской Империи.

Что собой представляли дореформенный суд и теория формальных доказательств, достаточно хорошо известно. Чтобы кратко напомнить об этом, приведем характеристику суда и судопроизводства, данную одним из крупнейших деятелей эпохи Судебных уставов А. Ф. Кони:

«...Господствовавшая в практике и строго оберегаемая законом теория формальных доказательств, внося элемент бездушного механизма в работу судьи, создавала уголовный суд, бессильный, в ряде случаев, покарать действительно виновного, но достаточно могущественный, чтобы разбить существование человека посредством слияния возбуждения преследования с преданием суду,—и, оставив его в подозрении, заставить его болезненно переживать стыд, который ни разъяснить, ни сбросить с себя нельзя».

«Выдвигаемое этою теориею на первый план, как «лучшее доказательство всего свега», собственное признание обвиняемого — имело очень часто пагубное влияние и на ход дела, и на его исход. На ход дела потому, что зачастую все усилия следователей направлялись к тому, чтобы так или иначе, подчас самыми противозаконными способами и приемами, добиться от обвиняемого сознания и тем «упростить» дело; — на исход потому, что при массе косвенных улик, при вопиющей из дела житейской правде, но при отсутствии заранее предусмотренных, условных, измеренных и взвешенных формальных доказательств, умевший не сознаваться злодей выходил из суда обеленным или — в лучшем случае — оставленным «в подозрении» и занимал в обществе, привыкшем быть «к добру и злу постыдно равнодушным», прежнее положение» [1].

Рост новых экономических отношений, ломавших весь строй дореформенного русского общества, властно пробивавших себе дорогу сквозь изуверство крепостничества, политической, хозяйственной, технической и культурной отсталости, не мог мириться с таким положением в суде. Он не мог не задеть старого, дореформенного суда с его «неправдой черной», с его азиатским судопроизводством, взяточничеством, прославленной «московской волокитой» и прочими «прелестями» всяких «приказных изб». Под напором новых веяний, новых требований жизни этот суд и судебный процесс рухнули, уступив место

[1] Кони, Отцы и дети судебной реформы, М., 1914, стр. 94, 16.

более культурному и лучше организованному суду, более соответствовавшему требованиям нарождавшейся буржуазии, суду, более тонко и искусно защищавшему интересы нового класса.

Место следственного процесса занял смешанный процесс, сочетавший элементы состязательности и розыска, процесс, очищенный в значительной степени от инквизиционных крайностей; место системы формальных доказательств заняла система так называемой свободной оценки доказательств судьей, опирающимся при этой оценке на свое внутреннее убеждение.

Новый процессуальный порядок, созданный во Франции революцией и распространившийся во второй половине XIX века по всей Европе, единственной основой судебной деятельности избрал внутреннее судейское убеждение [1].

Классической формулировкой принципа внутреннего убеждения судьи является текст ст. 342 Code d'instruction criminelle, гласящей следующее: «Закон не требует от присяжных отчета в способах (moyens), посредством которых они создали себе убеждение; он не предписывает им правил, при помощи которых они должны определить полноту и достаточность доказательств; он предписывает им, духовно сосредоточившись, исследовать (de chercher) в глубине своей совести, какое впечатление произвели на их разум доказательства, представленные против обвиняемого, и средства (moyens) его защиты. Закон не говорит им: «Вы должны считать истинным каждый факт, удостоверенный (attesté) таким-то и таким-то количеством свидетелей»; он им не говорит также: «Не считайте достаточно подтвержденным такое доказательство, которое не обусловлено таким-то протоколом, такими-то документами, таким-то числом свидетелей или таким-то количеством улик...». Он им ставит только один вопрос, который исчерпывает всю меру их обязанности: «Имеете ли вы внутреннее (искреннее) убеждение (avez-vous une intime conviction)?».

Этот принцип впоследствии перешел во все европейские законодательства, отказавшиеся от теории формальных доказательств и усвоившие начало внутреннего убеждения в той или иной форме [2].

---

[1] «Во время великой французской революции начала уголовного процесса были изменены и принцип внутреннего убеждения (intime conviction) был провозглашен, после того как формальная теория доказательств признана не только нелепою, но и прямо вредною, обессиливающею правосудие и опасною для невинного» (Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 85).

[2] См., например, § 260 германского StPO 1877 г. или § 261 StPO 1924 г.: «Суд определяет результат исследования доказательств по своему свободному убеждению, вынесенному из всего судебного разбирательства».

В Уставе уголовного судопроизводства царской России (изд. 1892 г.) в ст. 119 говорилось: «Мировой судья решает вопрос о вине или невинности подсудимого по внутреннему своему убеждению, основанному на совокупности обстоятельств, обнаруженных при судебном разбирательстве». Аналогичны ст. ст. 766 и 804 УУС.

Этот новый принцип оценки судебных доказательств был теснейшим образом связан со всем характером нового уголовного процесса, как и со всеми важнейшими принципами его построения. И хотя некоторые процессуалисты, как, например, Глазер [1], отрицают связь между характером или типом уголовного процесса и методом оценки доказательств, эта связь не подлежит никакому сомнению. Мы уже видели выше, что инквизиционный процесс родил теорию формальных доказательств. Сам Глазер не может отрицать, что «главные результаты проведения инквизиционной идеи должны были выразиться в учении о доказательствах» [2]. В этом процессе вся задача судьи сводилась к установлению положений, предрешаемых оценкой доказательств в соответствии с установленными в законе формальными правилами. Отсюда — устанавливаемая судом «истина» была истиной формальной, т. е. соответствующей лишь устанавливаемым в результате инквизиционного процесса внешним, формальным обстоятельствам дела, а не самой действительности. Несмотря на то, что отрицательная теория формальных доказательств ставила одной из своих целей обеспечить наибольшее соответствие судебного приговора с действительностью, судьба этой теории ничем не отличалась от судьбы положительной теории, одинаково бессильной в разрешении этой задачи. Ни отрицательная, ни положительная теории формальных доказательств не были в состоянии обеспечить установление при помощи судебного процесса подлинной истины, всегда остававшейся для суда, пользовавшегося системой формальных доказательств, недосягаемой.

«Теория эта...,—читаем мы в мотивах к Уставу уголовного судопроизводства (1864 г.), — не принимает вовсе в расчет личного убеждения судьи... Последствия теории законных доказательств крайне неудовлетворительны. Весьма часто, несмотря на всю достоверность вины подсудимого и на полное убеждение, суд, не имея в виду такого доказательства, которое закон признает совершенным, должен ограничиться оставлением явного преступника только в подозрении, более или менее сильном... Независимо от сего, нельзя не заметить, что теория доказательств, основанная лишь на их формальности, имеет не только тот недостаток, что от правосудия ускользают опытные и искусные злодеи: она, вместе с тем, не предотвращает и несправедливых осуждений» [3].

Такое позорное состояние русской дореформенной, как и всей тогдашней европейской юстиции явилось, разумеется, не результатом одного только господства теории законных доказательств, и не результатом даже всего строя тогдашнего процесса, лишен-

---

[1] См. Глазер, Руководство по уголовному процессу, СПБ, 1884, т. I, стр. 28.

[2] Там же, стр. 92.

[3] Цит. по книге Владимирова «Учение об уголовных доказательствах», СПБ, 1910, стр. 88—89.

ного гласности, состязательности, непосредственности, запертого в полицейском застенке, зарывшегося в бумажном производстве, оторванного от живых людей и живой действительности, но результатом господствовавших в то время общественно-политических отношений.

При господстве розыскного процесса и теории формальных доказательств отсутствовала личная логическая оценка судьей доказательств. Личному, субъективному убеждению судьи эта теория противопоставляла объективные признаки, по которым судья обязан был признать или отвергнуть те или иные факты, дать им то, а не иное объяснение, толкование, понимание. В сущности говоря, ни объяснения, ни понимания фактов, исследуемых судом в этом процессе, от судьи не требовалось и даже больше — судье они воспрещались. Вместо понимания судьи, вместо его убеждения действовала таинственная сила убедительности самого доказательства.

Какое отношение к истине, к действительности мог иметь приговор, вынесенный под влиянием доказательств, обладающих такой прирожденной силой, ясно само собой!

«Исследователь, — пишет Глазер, — должен удовлетворять двум противоположным требованиям: его изыскания должны быть прилежны и всесторонни, он должен удерживаться от составления собственного мнения, пока не будет возможно хладнокровное, объективное рассмотрение и обсуждение собранных материалов; лишь при таком условии и имеем мы право ожидать, что он узнает истину» [1].

Розыскной процесс и теория формальных доказательств лишали суд возможности удовлетворить оба эти требования. Этому мешали прежде всего те путы формальных условий, которые связывали руки судьи, зашнуровывали его совесть, убивали его сознание.

Теория формальных доказательств заботилась о том, чтобы судейский приговор соответствовал так называемой юридической достоверности. Эту юридическую достоверность защитники теории формальных доказательств определяли как ту «правовую достоверность вины, которая опирается на общепризнанных и обязательных основаниях, вследствие коих она приобретает объективную определенность» [2].

Достоинство этой теории ее защитники видели именно в том, что она якобы предостерегает судью от опасности «самопроизвольных толкований» закона, от «неопределенных субъективных чувств», обеспечивает доказательствам объективное значение и тем самым обеспечивает правильность судейского приговора. История показала и доказала полную несостоятельность этой теории, оказавшейся при новых условиях, созданных развитием

---

[1] Глазер, Руководство по уголовному процессу, СПБ, 1884, т. I, стр. 14.
[2] Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 53.

капитализма, неспособной служить даже интересам класса капиталистов и окончательно обанкротившейся как средство и метод расследования и разрешения судебных дел.

Сначала Великая французская буржуазная революция, а спустя полвека после нее ряд буржуазных революций в других европейских государствах, начиная с революции 1848 г., окончательно закрепили победу капитализма, ниспровергшего феодальные порядки во всех областях жизни, в том числе и в области юстиции.

В этом отношении 1848 г. был переломным годом и в области права.

«С 1848 года, — пишет Глазер про Германию, — наступает внезапный переворот: теперь законодательство приходит в движение, а литература принуждена лишь следить за быстрой сменой событий... Отныне привлекает к себе общее внимание разрешение основных вопросов судопроизводства, которые возбуждают все больший и больший интерес, чем более в обществе распространяется сознание того, что идет вопрос о создании общего для всей Германии уголовно-судебного законодательства»[1].

Рост интереса среди германской буржуазии к вопросам организации уголовного суда и уголовного процесса на новых началах привел в это время к широкой популярности французских образцов, по примеру которых и была перестроена в период 1848—1851 гг. судебная система ряда германских государств (Бавария, Пруссия, Вюртемберг, Гессенское герцогство, Баденское герцогство и др.). Однако, теория формальных доказательств, ликвидированная во Франции в 1790—1791 гг., продолжала еще в течение продолжительного времени безраздельно царствовать в германском процессе (вюртембергский Устав уголовного судопроизводства 1843 г., баденский Устав уголовного судопроизводства 1845 г.); аналогичное положение сохранялось и в Австрии, где эта теория лежала в основе Устава уголовного судопроизводства 1853 г. (почти до самого конца XIX века)[2].

Падение теории формальных доказательств раскрепостило сознание судьи и дало суду возможность опираться в своей деятельности на свою «совесть», решать дела «свободно», в соответствии со своим «внутренним убеждением».

Теория «свободной судейской совести», «свободного» «внутреннего убеждения» явилась не только протестом против пут и стеснений феодальной юстиции, но и лозунгом, знаменем борьбы либеральной буржуазии за насаждение и укрепление прин-

---

[1] Глазер, Руководство по уголовному процессу, СПБ, 1884, т. I, стр. 138.

[2] Принцип свободного судейского убеждения в Германии впервые был провозглашен в общегерманском уставе уголовного судопроизводства 1877 г., ст. 260 которого гласила: «О результатах судебного следствия суд решает на основании своего свободного убеждения, почерпнутого из всей совокупности разбирательства».

ципов буржуазной судебной демократии, против оков феодального и бюрократического деспотизма [1].

В этой теории нашли свое выражение прогрессивные течения общественной мысли передовой части буржуазии, видевшей в суде присяжных, состязательности, публичности и гласности процесса точку опоры в своей борьбе за дальнейшее развитие капитализма, за укрепление своей буржуазной, капиталистической культуры. Выступая от имени всего общества, буржуазия придавала своим государственным учреждениям характер той политической беспристрастности, объективности и нейтральности, которые так удачно служили ей и продолжают в ряде капиталистических стран служить еще и сейчас в качестве прикрытия ее классово-эксплоататорских вожделений. Известно, что в определенных исторических условиях буржуазия не стесняется в целях этой маскировки напяливать на себя даже «...маску социализма» (Маркс).

Реформа администрации и суда, уничтожение феодальных пережитков и формальных, давящих своей бессмысленностью всевозможных предписаний, регламентаций, сословных привилегий и т. д., были в то время — в эпоху 40-х годов XIX века — всеобщей потребностью, потребностью всех классов, кроме феодалов и юнкеров, ибо в таких странах, как Германия и Австрия, «не было ни одного класса, который был бы доволен» (Энгельс) своим положением. Требование хорошего, правильного, дешевого суда, суда, близкого к обществу, понимающего его интересы, действующего не по принципу сословных привилегий, а по «совести», было в 40-х годах прошлого столетия всеобщим требованием — и буржуазии, и крестьянства, и рабочего класса, и мелкобуржуазной интеллигенции.

## § 15. Внутреннее убеждение и материальная истина

При анализе процесса развития доказательственного права, который был ознаменован переходом от системы формальных доказательств к системе так называемой свободной оценки доказательств, или системе внутреннего судейского убеждения, нельзя упускать из виду особенностей общественно-политических отношений в капиталистических странах того времени.

Система свободной оценки доказательств опирается на процессуальную теорию, сущность которой заключается в признании или утверждении, что основной задачей суда является отыскание объективной, материальной истины, имеющей, как выра-

---

[1] «На одной стороне—буржуазия, сознававшая свою силу и решившаяся не терпеть долее стеснений, которыми феодально-бюрократический деспотизм сковывал ее торговлю, ее промышленную предприимчивость, ее совместные действия как класса...» (Маркс и Энгельс, Соч., т. VI, стр. 36).

жается Глазер, один из комментаторов этой теории, всеобщее значение.

«Обстоятельства, — говорит Глазер,—на которых суд основывает свое решение, должны быть истинны. Такая истина не может быть формальной (formelle), т. е., с одной стороны, истиной, которая покоится на произвольных признаниях сторон, действительно ими сделанных или же предполагаемых (непосредственно или косвенно, в положительном или в отрицательном смысле) самим законом на основании известных действий, и, с другой стороны, значение ее не ограничивается задачами данного уголовного дела (субъективная истина), но такая истина должна быть объективной, материальной, имеющей всеобщее значение» [1].

То, что судья устанавливает (признает или утверждает), должно соответствовать истине, должно быть истиной. Но для этого необходимо, чтобы сам судья убедился в действительности обстоятельств дела. Судья, рассматривая обстоятельства дела, составляет себе мнение о степени вероятности или достоверности события; при этом судья может признать данное обстоятельство действительным (судья убежден в его действительности), или недействительным (судья убежден в его недействительности), или ни тем ни другим (судья сомневается).

«Убеждение, предположение, сомнение, в свою очередь, представляются известного рода обстоятельствами, а именно состоянием души, которое мы не можем вызывать произвольно, но которое с необходимостью зарождается в каждом человеке; последний обыкновенно подчиняется подобному состоянию без всякой проверки его и полагает его в основание своих решений, зная, что законы мышления, которым он чувствует себя подчиненным, действуют помимо его воли и обеспечивают верность его впечатлений» [2].

Здесь важно обратить внимание на то, что, по мнению представителей теории внутреннего убеждения, процесс возникновения и формирования этого убеждения происходит в значительной степени стихийно и безотчетно, помимо воли человека и без всякой с его стороны проверки действия законов мышления, в результате известного состояния «души».

Исходя из того, что в отношении происшествий, ограниченных временем и местом, — а иных происшествий, как известно, не бывает, — не существует безусловной, математической, аподиктической достоверности, но научившись пренебрегать сомнениями и скептицизмом, человек ищет ответа на поставленные перед ним в судебном процессе вопросы, прислушиваясь к голосу своей совести.

---

[1] Glaser, Handbuch des Strafprozesses, 1886. Есть русский перевод А. Лихачева — «Руководство по уголовному процессу» (СПБ, 1886). Против принципа материальной истины см., например, Эли (Hélie), в русской литературе — Михайловский, см. ниже.

[2] Глазер, Руководство по уголовному процессу, 1886, т. I, вып. II, стр. 4.

«В этом смысле, — говорит Глазер, — основание решения судьи лежит в его свободном глубоком убеждении (conviction intime)».

Глазер и другие сторонники этой теории понимают, однако, что такой тезис звучит слишком парадоксально, слишком субъективно и неопределенно: одно неизвестное («решение») определяется другим неизвестным («убеждение»).

Где выход из этого противоречия? Глазер на этот вопрос отвечал: «Государство может исполнить эту задачу двумя путями: или оно может требовать, чтобы судебное решение было выражением согласного убеждения многих лиц и, притом, тем большего числа, чем важнее дело (je wichtiger die Sache ist), или же государство может принять меры к тому, чтобы судьи строили свое убеждение на достоверных основаниях, подчинив последние действию юридических правил» [1].

Второй путь — путь системы формальных доказательств — показал полную несостоятельность в решении поставленной задачи. Первый путь — путь искания истины в безотчетных настроениях или впечатлениях не одного судьи, а нескольких судей — ничего нового в дело не вносит, так как количество судей — один или несколько судей — дела не меняет.

Приходится искать точек опоры вне отдельных субъектов, в объективных и достаточных основаниях, какими являются обстоятельства, достоверные и стоящие «в таком отношении к тем, действительность которых нуждается в удостоверении, что последняя вытекает из первых» [2].

Так эта теория приходит к доказательствам, определяя их как «совокупность оснований убеждения в действительности обстоятельства, подлежащего удостоверению по данному делу» (Глазер).

Отвергая какие бы то ни было предустановленные законом признаки достоверности и значимости доказательств, новая теория качество доказательств поставила в исключительную зависимость от личной оценки судьи, — от оценки, основанной лишь на законах логического мышления и нормального восприятия действительности.

«Убеждение, — говорит проф. Фойницкий, цитируя мнения составителей Судебных уставов, — не знает других законов, кроме указаний разума и внушений совести».

«Оценка доказательств есть умственная деятельность, разрешающаяся сомнением или убеждением» [3], — говорит далее проф. Фойницкий, отграничивая оценку доказательств по внутреннему убеждению от оценки по впечатлениям, которые явля-

---

[1] Глазер, Руководство по уголовному процессу, СПБ, 1886, т. I, вып. II, стр. 6.

[2] Там же, стр. 7.

[3] Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, СПБ, 1899, т. II, стр. 216.

ются, по его словам, продуктом одних лишь чувственных восприятий, не проверенных умственным процессом.

Внутреннее убеждение, по этой теории, представляется мерилом «уголовно-судебной достоверности», означающей «нравственную очевидность», т. е. ту высокую степень вероятности, при которой «благоразумный человек» считает уже возможным действовать в случаях, когда «судьба собственных и самых высших его интересов зависит от решения вопроса о достоверности фактов, обусловливающих самый акт решимости» [1].

Такую же формулировку внутреннего убеждения, определяемого нравственными началами «благоразумного человека», мы находим и у других сторонников этой теории.

Так, Случевский определяет внутреннее убеждение как известную степень вероятности, именно — как высшую ее степень или во всяком случае такую, при которой «благоразумный человек» считает доказываемый факт достоверным. Различная степень доказательственной силы, по мнению Случевского, отличает понятие уголовно-судебной в е р о я т н о с т и от уголовно-судебной д о с т о в е р н о с т и. По Случевскому, уголовно-судебная достоверность есть «ничто иное, как такая степень вероятности, вытекающая из представленных на суде доказательств, которая способна привести судью к уверенности в том, что прошлое событие, составляющее предмет исследуемого дела, имело место в действительности» [2].

Отвергая, как и другие сторонники этой теории (Бэн, Глазер, Цахария, Бауер, Уильз, Владимиров, Фойницкий, Тальберг), безусловную достоверность судебных доказательств и полную несомненность в области судебного исследования, Случевский готов удовлетвориться даже тем отдаленным приближением к истине, которое, по его мнению, составляет органическую особенность или органическое свойство «человеческого (т. е. буржуазно-дворянского. — *А. В.*) правосудия»(!).

Нельзя не заметить решающего влияния на формирование лежащих в основе буржуазной теории внутреннего убеждения взглядов идеалистической философии, опирающейся на учения Юма, Беркли, Канта. Влияние этой философии, отрицающей возможность познания «вещей в себе», исходящей из признания относительности и непознаваемости внешнего мира, сказывается в области доказательственного права в господстве изложенных выше взглядов на достоверность доказательств, на содержание материальной истины.

Зараженные философским субъективизмом, ученые-процессуалисты конца XIX века и особенно начала XX века всю задачу судебного решения сводят к субъективной уверенности судьи

---

[1] В л а д и м и р о в, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 14.

[2] С л у ч е в с к и й, Учебник русского уголовного процесса, ч. II — Судопроизводство, 1892, стр. 139.

в правильности своего решения. Говоря об объективной, или материальной, истине, они далеки, однако, от признания возможности установить в судебном процессе несомненную, абсолютную истину. Они готовы довольствоваться более простым и легким делом — получением безотчетных, непроизвольных, интимных и т. п. впечатлений.

В полном соответствии с этим философским агностицизмом буржуазные юридические попы или полупопы утверждают, что в области судебного исследования «о полной несомненности не может быть и речи», что «в делах судебных судья вынужден, по несовершенству средств человеческого правосудия, по необходимости удовлетворяться лишь более или менее высокой степенью вероятности»[1], что «безусловной достоверности нет и не может быть в области правосудия»[2] и что в силу этого судебное решение всегда является лишь некоторым приближением к истине, так как решение, до конца исчерпывающее процессуальное отношение, — идеал правосудия — практически недостижимо[3].

В свете такого рода утверждений самое положение об установлении объективной истины как цели судебного процесса представляется весьма условным. Эта истина при всей своей «объективности» оказывается весьма относительной, относительно достоверной.

Отсюда — утверждение не только об относительности и ограниченности судебного исследования, покоящегося больше всего на «инстинктивном убеждении» (Владимиров), на минимуме сомнений и т. п., но и утверждение о подсознательности, или интуитивности, судебного решения.

В дальнейшем мы вернемся к вопросу о материальной истине, объективном значении доказательств и субъективизме судейского решения. Сейчас ограничимся сказанным, чтобы показать связь между философскими принципами буржуазной науки и принципами буржуазного доказательственного права, опирающегося, как мы это видели, на общую для них методологическую почву.

Учение об относительной ценности тех или других доказательств для буржуазной юстиции играет роль известного заслона против обвинений в необъективности судебных приговоров и решений, выносимых буржуазными судами. Это учение играет вместе с тем и определенную роль в маскировке классовой сущности буржуазной системы доказательств и всей буржуазной юстиции.

Рекламируя «внутреннее убеждение» как критерий судебного исследования, это учение словами о «справедливости», «нравственности», «нравственной уверенности», «нравственном

---

[1] Случевский, Учебник русского уголовного процесса, ч. II — Судопроизводство, 1892, стр. 138—139.

[2] Тальберг, Русское уголовное судопроизводство, 1891, т. II, стр. 83.

[3] См. Розин, Уголовное судопроизводство, 1916, изд. 3-е, стр. 519.

начале», «свободном убеждении» и т. п. прикрывает классовую целеустремленность буржуазного суда. Оно маскирует истинные классово-эксплоататорские цели буржуазной юстиции, стремящейся не к «материальной истине» и не к «юридической истине» и вообще не к какой-либо истине, а лишь к наиболее эффективной защите классовых интересов буржуазии.

## § 16. Теория «благоразумного человека» и проблема справедливости

В этом отношении очень характерна апелляция классиков этой теории к «благоразумному человеку» (Владимиров, Случевский) или к «среднему человеку» (Синайский).

«Право, — читаем мы у проф. Синайского, одного из апологетов теории этого «среднего человека», — как совокупность общих норм, предназначено для защиты преимущественно интересов большинства людей, короче — интересов среднего человека. Средний человек служит масштабом в творчестве гражданских норм... Средний человек есть, в сущности, человек большинства данной общественной среды»[1].

Апелляция к этому «среднему человеку» гражданского права, как и к «благоразумному человеку» уголовно-процессуального права, имеет своей целью затушевать классовое содержание и того и другого права, прикрыть их классовое лицо маской интересов большинства людей данного «культурного государства». Тщетные усилия! Даже проф. Синайский вынужден вслед за Бернгефтом признать, что «в праве находят себе выражение по преимуществу воззрения тех сословий, которые имеют в нем наибольший интерес»... и наибольшую возможность добиться для себя права»[2].

«Благоразумный человек», по внутреннему «убеждению» своему или по своей «совести» отправляющий безработных на гильотину или на каторгу, — это все тот же «благоразумный буржуа», о котором Маркс писал в «Восемнадцатом брюмера» следующее: «Буржуа, а прежде всего возведенный в государственные мужи буржуа, дополняет свою практическую подлость теоретической высокопарностью»[3].

Теория «внутреннего убеждения» в руках буржуазии играет именно эту роль «теоретической высокопарности», предназначенной прикрывать «практическую подлость» буржуазии и ее угнетательской судебной политики.

Говоря о буржуазной юстиции и буржуазных судьях, не следует, разумеется, впадать в упрощенчество, представляя дело так, что теория «внутреннего убеждения» сознательно воспри-

---

[1] Синайский, Русское гражданское право, Киев, 1914, вып. I, стр. 21—22.
[2] Там же, стр. 25.
[3] Маркс и Энгельс, Соч., т. VIII, стр. 375.

нимается каждым буржуазным судьей как лицемерное средство защиты интересов буржуазии. Это не так. Можно представить себе отдельных буржуазных судей, подобных мольеровскому герою, не знавшему, что он говорит прозой, не допускающих даже мысли о том, что их «убеждение» и их «справедливость» питаются соками классовой почвы капиталистического общества. Некоторые из них добросовестно думают, что они действительно осуществляют своей деятельностью общественно-полезную функцию, что они действуют во имя «народа» и «народных интересов»; некоторые — вероятно, таких немало — действуют действительно убежденно по всей своей «справедливости», по «совести».

Маркс по аналогичному вопросу писал о мелкой буржуазии: «Было бы, однако, ограниченностью думать, будто мелкая буржуазия сознательно стремится отстоять эгоистический классовый интерес. ...Точно так же не следует думать, что все демократические представители — shopkeepers (лавочники) или поклонники лавочников. По своему образованию и индивидуальному положению они могут быть далеки от лавочников, как небо от земли. Их делает представителями мелкой буржуазии то, что их мысль не выходит за пределы жизненной обстановки мелкой буржуазии, что они поэтому теоретически приходят к тем же задачам и решениям, к которым мелкий буржуа приходит практически, благодаря своим материальным интересам и своему общественному положению. Таково вообще отношение между политическими и литературными представителями класса и классом, который они представляют»[1].

В этой блестящей характеристике идеологической природы «политических представителей» данного класса, получающих, как и каждый индивидуум, свои чувства и взгляды путем традиций и воспитания в соответствии с чувствами, иллюзиями, понятиями и мировоззрением, возвышающимся над данной формой собственности, заключается объяснение и процесса формирования в сознании или в «душе» судьи его «внутреннего убеждения».

Этот процесс достаточно сложен. Несомненно, в формировании «внутреннего убеждения» судьи по тому или иному конкретному делу решающее значение имеют его общественные, политические, моральные принципы или взгляды, его мировоззрение, правосознание, его идеология.

В каждом приговоре или решении, принятом судьей, отражается его духовное «я», являющееся в конечном итоге результатом или плодом господствующих в данном обществе идей, понятий, взглядов, представляющих собой в свою очередь отражение господствующих в этом обществе производственных отношений.

Теория «внутреннего убеждения» вполне гармонирует со всем строем общественных отношений буржуазного общества,

---

[1] Маркс и Энгельс, Соч., т. VIII, стр. 349—350.

только что раскрепощенного и освобожденного от пут феодализма. Она вполне соответствовала интересам буржуазии, которая, став у власти, широко и громко провозгласила в качестве основной нормы своего общественного и хозяйственного поведения принцип «laissez faire, laissez passer», означавший возможно более полную свободу буржуазного самоопределения, ничем не ограниченную свободу частного собственника.

«Свободное» убеждение — это одно из тех благоприобретений капиталистического общества, которые составляют «...настоящий эдем прирожденных прав человека» [1].

Творцов теории «свободного» или внутреннего судейского убеждения нельзя упрекнуть в нелогичности, когда именно этот принцип они положили в основу системы судебных доказательств, пришедшей на смену системе легальных доказательств: они в своей процессуальной сфере деятельности отразили основные принципы своей эпохи, основные начала своего общественного и государственного строительства, где действительно господствуют только «...свобода, равенство, собственность и Бентам» [2].

Однако не следует преувеличивать значение этой новой системы доказательств, как и положенных в ее основу принципов. Буржуазные юристы стараются изобразить эту систему как венец процессуального совершенства. Они изображают дело таким образом, что эта система доказательств якобы гарантирует осуществление подлинного правосудия, что суд капиталистического общества, пользуясь этой системой доказательств, служит якобы не классовым интересам капиталистов, а интересам всего общества, охраняя всеобщее, а не классовое благополучие.

В действительности «внутреннее» убеждение буржуазных судей, о котором усердно кричат буржуазные ученые, вовсе не есть убеждение «благоразумного» или «среднего» человека; оно есть убеждение «среднего» буржуа, выражает собой взгляды, привычки, интересы буржуа как представителя своего класса. Оно формируется в прямой зависимости от господствующих в буржуазном обществе правовых взглядов, являющихся в свою очередь прямым результатом буржуазного характера производственно-экономических отношений.

Внутреннее «убеждение» буржуазного судьи «свободно» постольку, поскольку решение суда не обусловлено формальными требованиями в духе теории предустановленных (легальных) доказательств. С отменой этой теории судья действительно оказался свободным от прямых велений юридических правил, установленных для оценки проходящих перед ним в процессе судебного разбирательства фактов. Юридическая сила требований известной оценки этих фактов отпала, но морально-политическая

---

[1] Маркс, Капитал, Партиздат, 1937, т. I, стр. 168.
[2] Там же.

сила такой оценки, выражающая собой всемогущие требования, продиктованные классовым интересом господствующей части общества, осталась и даже возросла во много крат.

Буржуазные юристы эту сторону дела усиленно скрывают, представляя дело так, что судебный приговор является действительно независимым от общественно-политических настроений, взглядов и идей господствующего в данном обществе класса, является «свободным» и не связанным требованиями, предъявляемыми суду «обществом», т. е. господствующим в этом обществе классом. Они представляют дело так, что судебный приговор или судебное решение складываются независимо от интересов своего класса, исключительно «на основании рассмотрения всех обстоятельств дела в их связи и совокупности». Буржуазные юристы изображают дело таким образом, что судебный приговор является выражением не классовой правды, а якобы правды внеклассовой, общечеловеческой. Они скрывают то обстоятельство, что такой независимой от классовых интересов правды или справедливости не бывает, что само понятие справедливости целиком соткано из элементов, отражающих соответствующие классовые, экономические отношения. В действительности «справедливость» есть не что иное, как «...идеологизированное, вознесенное в небеса выражение существующих экономических отношений либо с их консервативной, либо с их революционной стороны»[1].

О справедливости в ее историческом развитии Энгельс писал в своей классической работе «К жилищному вопросу» следующее:

«Справедливость греков и римлян находила справедливым рабство; справедливость буржуа 1789 г. требовала устранения феодализма, ибо он несправедлив. Для прусских юнкеров даже жалкий закон об округах является нарушением вечной справедливости. Представление о вечной справедливости изменяется, таким образом, не только в зависимости от времени и места: оно неодинаково даже у различных лиц и принадлежит к числу тех вещей, под которыми, как правильно замечает Мюльбергер[2], «каждый разумеет нечто другое»[3].

«Справедливость», которой должны руководствоваться в своей деятельности судьи, как и «справедливость» вообще[4], полностью соответствует господствующим в данном обществе производственным отношениям, полностью соответствует опирающимся на них классовым интересам.

---

[1] Энгельс, К жилищному вопросу, Маркс и Энгельс, Соч., т. XV, стр. 71.

[2] Д-р Мюльбергер — автор ряда статей по жилищному вопросу, вызвавших со стороны Энгельса уничтожающую критику содержащегося в них филантропическо-буржуазного понимания этого вопроса.

[3] Энгельс, К жилищному вопросу, Маркс и Энгельс, Соч., т. XV, стр. 71.

[4] «Мы поэтому отвергаем всякую попытку навязать нам какую-нибудь моральную догматику в виде вечного, окончательного, отныне неизменного

Но что же представляла собой эта прославленная буржуазными юристами «справедливость вообще» или так называемая «имманентная справедливость», на основании которой буржуазия все, что противоречило ей, объявляла безнравственным и преступным, карала общественным позором и уголовным приговором? Где корни ее добродетелей? Наконец, в чем заключаются эти сомнительные добродетели?

Вот как на эти вопросы отвечал в свое время Лафарг в одном из своих замечательных политических памфлетов, направленных против капитализма и буржуазии:

«Буржуазные историки рассказывают, что она (имманентная справедливость. — *А. В.*) не могла сносить вооруженных грабежей феодальных баронов, которые не признавали других способов округлять свои владения и наполнять свои кошельки, что не мешает честной имманентной справедливости поощрять подобные вооруженные грабежи, которые безо всякого риска для себя мирные буржуа заставляют совершать пролетариев, переодетых в солдат, в варварских странах Старого и Нового Света. Не то, чтобы этот вид воровства особенно нравился нашей добродетельной госпоже. Она торжественно одобряет и разрешает, со всевозможными юридическими санкциями, одно лишь экономическое воровство, которое буржуазия без бурного насилия совершает каждодневно у наемного труда. Экономическое воровство столь совершенно подходит к темпераменту и характеру справедливости, что последняя превращается в сторожевую собаку буржуазного богатства, так как это богатство есть накопление краж, столь же законных, сколь и справедливых»[1].

Буржуазия изображает справедливость в качестве высшей цели, подчиняющей своему влиянию и самих людей, и все их отношения, тогда как в действительности она сама, эта «имманентная справедливость», целиком подчинена этим отношениям.

«Господствующий класс, — писал по этому поводу Лафарг в своей работе «Экономический детерминизм К. Маркса», — всегда считает справедливым то, что полезно для его экономических и политических интересов, и несправедливым то, что для них вредно. Справедливость, как он ее понимает, реализуется, когда его классовые интересы удовлетворяются. Интересы буржуазии определяют собою, таким образом, буржуазную справедливость, подобно тому, как интересы аристократии определяли бы собою феодальную справедливость. Недаром с какой-то бессознательной иронией символизируют справед-

---

нравственного закона под тем предлогом, что и нравственный мир имеет свои непреходящие принципы, стоящие выше истории и национальных различий. Мы, наоборот, утверждаем, что все существовавшие до сих пор системы морали являлись продуктом, в последнем счете, соответствующего экономического положения общества» (Энгельс, Анти-Дюринг, Маркс и Энгельс, Соч., т. XIV, стр. 94).

[1] Лафарг, Соч., Соцэкгиз, 1931, т. III, стр. 13.

ливость с повязкой на глазах, чтобы она не могла видеть те низкие и грязные интересы, которые она призвана охранять» [1].

Буржуазия объявила феодальный строй несправедливым, потому что этот строй противоречил ее интересам. Она объявила справедливым иной строй — капиталистический, и с точки зрения этой «справедливости» стала рассматривать все общественные отношения и все действия и поступки людей.

Справедливость, говорил Лафарг, — «плодовитая мать социальных несправедливостей», дающая право рабовладельцу владеть человеком, словно скотом; эксплоатировать детей, женщин и мужчин пролетариата хуже, чем вьючных животных; обрекать на моральное и физическое вырождение миллионы трудящихся.

Вот что представляет собой эта «справедливость».

Ценность буржуазной справедливости не больше ценности породившей ее капиталистической цивилизации, заклейменной Лафаргом как цивилизация эксплоататоров. Ценность цивилизации буржуазии, говорит Лафарг, измеряется «...тем количеством мужчин, женщин и детей, которых она лишает всякого достояния, которых она обрекает на каторжную работу днем и ночью, на периодическую безработицу, которых она бросает в жертву алкоголизму, туберкулезу и рахиту; ценность ее цивилизации и гуманности измеряется также растущим числом проступков и преступлений, увеличивающимся числом домов для умалишенных, развитием и усовершенствованием карательной системы» [2].

Вот как выглядит эта прославленная буржуазными писаками «справедливость», во имя которой усердствуют жрецы капиталистической юстиции, прислушиваясь к голосу своего «внутреннего убеждения».

Действительный процесс формирования судейского «внутреннего убеждения» является гораздо более сложным, чем воображают буржуазные юристы, отправляющиеся в своих юридических представлениях от таких социальных «флогистонных теорий», как теория «справедливости». Ведь понимание и оценка каждого отдельного «обстоятельства дела», а тем более их «совокупности», стоят в прямой связи с укоренившимися в сознании судей представлениями, политическими и нравственными воззрениями, со всем тем, что называется правосознанием и что оказывает глубокое влияние на каждый шаг практической юридической деятельности судей, прокуроров и следователей как членов своего «общества», членов тех или других общественных классов.

---

[1] Лафарг, Соч., Соцэкгиз, 1931, т. III, стр. 12.
[2] Там же, стр. 14.

## § 17. Внутреннее убеждение и правосознание

Правосознание — это не абстрактное понятие. Правосознание — это конкретные, исторически обусловленные представления о должном, необходимом, обязательном, законном,—представления сложившиеся в условиях борьбы классов, одних — господствующих классов — за укрепление своего господства, других — классов угнетенных — за ниспровержение этого господства. Поэтому-то между правосознанием первых и правосознанием вторых лежит такая пропасть.

Юридические поговорки, выражающие так называемое «народное» правосознание, в действительности выражают собой идеи господствующего класса, прививающего «народу», т. е. всему остальному обществу, подчиненному господству данного класса, такие взгляды, которые отражают интересы этого класса. Таковы, например, немецкие юридические «народные» пословицы о доказательствах: «ein armer Mann kann keine Zeuge sein» (бедный человек не может быть свидетелем); «kein Frau kann mehr bezeugen als Nothzucht und Ehe» (женщина может свидетельствовать только об изнасиловании и браке); «Briefe sind besser als Zeugen» (документы лучше, чем свидетели). Во всех этих и им подобных пословицах нетрудно различить влияние правовых взглядов имущих классов и, в частности, дворянства.

Правосознание как выражение правовых взглядов и представлений господствующего в обществе класса, воплощающего в них свое общественно-политическое и нравственное мировоззрение, является фактором громадного значения в борьбе этого класса за соответствующий его интересам правовой строй, за укрепление его законности.

Основами или принципами правосознания своего класса руководствуется в своей деятельности каждый деятель юстиции и, в частности, судья, призванный к решению конкретных судебных дел [1].

---

[1] «В деятельности судьи,—писал Кони в своей работе «На жизненном пути» (т. II, 1913, стр. 150),—однако, должны сливаться правовые и нравственные требования... Чтобы не быть простым орудием внешних правил, действующим с безучастною регулярностью часового механизма, судья должен вносить в творимое им дело свою душу и наряду с предписаниями положительного закона руководиться безусловными и вечными требованиями человеческого духа... Правосудие не может быть отрешено от справедливости, а последняя состоит вовсе не в одном правомерном применении к доказанному деянию карательных определений закона. Судебный деятель всем своим образом действий относительно людей, к деяниям которых он призван приложить свой ум, труд и власть, должен стремиться к осуществлению нравственного закона» (!).

Отсюда Кони приходил к заключению о необходимости построения особой научной дисциплины — с у д е б н о й э т и к и — как системы этических правил, образующих «необходимую нравственную сторону в деятельности судьи и его ближайших помощников», как учения о приложении «общих понятий о нравственности к той или другой отрасли специальной судебной деятельности» (там же, стр. 151).

Оценивая тот или другой факт, делая из этой оценки те или иные выводы по всему делу и кладя эти выводы в основу своего приговора, судья не может не считаться с голосом своей «совести», со своим пониманием «справедливости», пониманием того, что хорошо и что дурно, что «нравственно» и что «безнравственно».

Судья связан определенными принципами, с точки зрения которых он и подходит к конкретным фактам и дает им ту или иную оценку. Вполне понятно поэтому то громадное значение в деле отправления так называемого правосудия, которое имеют судейские кадры, люди, являющиеся живыми носителями взглядов, идей, принципов, всего правосознания.

Что собой будет представлять «внутреннее убеждение» судьи, как оно будет складываться, как конкретно оно будет находить свое выражение в судебных решениях и приговорах — это в решающей степени зависит от личного состава судей, от их классового положения, от того, какова их общая, политическая и правовая идеология. Вот почему делу подбора судебных работников во всех государствах уделяется громадное внимание.

Громадное значение по этой же причине приобретают и вопросы об условиях деятельности судей (например вопрос о несменяемости судей), о месте, которое должно принадлежать суду в системе государственных органов и судье в составе должностных лиц государства, о дисциплинарной ответственности судей за проступки по службе и т. д., — громадный комплекс вопросов, от того или другого решения которых зависят фактический авторитет судьи, качество и содержание его работы, характер и качество его «внутреннего убеждения».

Влияние на «внутреннее убеждение» судьи всех этих условий, среди которых первое место принадлежит классовому положению судьи, особенно отчетливо выявляется в современных капиталистических странах.

Если классическая теория «внутреннего убеждения», несмотря на весь свой субъективизм, делала попытки поставить судебные решения под какой-либо контроль доказательственных правил, то в последнее время эти попытки все более и более решительно отвергаются.

Старая школа процессуалистов, защищавших принципы внутреннего судейского убеждения, чувствуя шаткость своей теории, устанавливала ряд правил, направленных на смягчение

---

«Безусловные и вечные требования человеческого духа», «общие понятия о нравственности», о которых говорит Кони, — все это старые, заезженные трюизмы, скрывающие грубую, безнравственную силу интересов эксплоататоров. В этих «общих понятиях о нравственности» различных классов и лежат корни классового правосознания, хотя и те и другие в конечном итоге определяются экономикой данного общества, господствующими в этом обществе отношениями производства и обмена.

крайнего субъективизма этой теории. «Внутреннее убеждение» объявлялось правомерным лишь при наличии определенных условий его формирования. Эти условия следующие: первое — внутреннее убеждение должно быть выводом из обстоятельств данного дела; второе — оно должно быть основано на обсуждении и оценке всех обстоятельств; третье — эти обстоятельства необходимо рассматривать и оценивать не изолированно одно от другого, а во всей их совокупности; четвертое — убеждение должно быть результатом оценки каждого доказательства «по его собственной природе и по связи с делом» (Фойницкий).

Как ни отвлеченны эти условия, они не лишены определенного практического значения. Они придают теории внутреннего убеждения некоторую процессуальную устойчивость, стройность и логичность, подчиняют судейское решение некоторому контролю и, таким образом, ставят известные пределы безграничности судейского усмотрения. Кое-кто из буржуазных процессуалистов пытается в качестве ограничительного условия внести в понятие внутреннего убеждения даже некоторые поправки. Так, например, Элли (Hélie) вносит поправку, в силу которой внутреннее убеждение трактуется не как «интуиция», не как ничем не объяснимое и немотивированное «впечатление» (conviction sentie), а как некое умственное восприятие (conviction raisonnée). Однако современная капиталистическая юриспруденция с этими условиями уже не мирится, находит их стеснительными и требует полного и абсолютного развязывания рук своим судьям. В настоящее время ряд буржуазных процессуалистов ратует за «свободную оценку» доказательств, «без каких-либо ограничений в виде положений закона о доказательствах и презумпциях». Некоторые из них высказываются, например, вообще против «юридического доказывания», разлагающего процесс на мелкие, незначительные вопросы, ратуют за такого судью, который, «охватывая ситуацию и вынося приговор, мыслит как солдат».

Основной линией нынешней буржуазной уголовной политики, определяющей и механику формирования «внутреннего убеждения» судьи, является курс на ликвидацию в этой области остатков правового либерализма и «гуманизма». Отсюда — отказ от таких «предрассудков» либерально-буржуазной юстиции, как индивидуализация вины и наказания, как юридический, а не политико-этический подход к существу дела и т. п.

Ряд буржуазных криминалистов свой поход против «гуманизма» не считает нужным скрывать. «Нельзя, — говорят эти ученые мужи, — быть судьей, не обладая мужеством пустить в ход в случае крайней необходимости классовую юстицию. Отсюда обязанность уметь в случаях, когда отказывается служить буква и дух закона и нет единого правового убеждения, — разрешить дело в соответствии с воззрениями руководящего слоя» (Дам).

Доктор Эткер (Ötker) прямо напоминает о необходимости считаться с политическими требованиями, диктующими то или иное решение по любому уголовному делу, независимо от существа доказательств. Обязанность судьи, по его мнению, состоит в том, чтобы наказывать всех, кто вступает в противоречие с «господствующими интересами».

Эткер продолжает и «углубляет» теорию Зауэра, еще в 1919 г. доказывавшего невозможность при разрешении уголовного дела обеспечить индивидуально-справедливое решение, хотя это, разумеется, и не радует обвиняемого.

Масштабом своего решения судья, по Зауэру, должен избрать объективное начало — «правопорядок», интерес коллектива (Gemeinschaft), государственный интерес, т. е. общественный интерес в узком смысле.

Что это за «интерес» — Зауэр не поясняет. За него это сделала сама жизнь, показавшая на тысячах примеров, что «государственный интерес» в капиталистических странах есть просто-напросто интерес капиталистов и их агентуры. Так называемое буржуазными юристами «народное правосознание» настолько же «народно», насколько «народно» буржуазное государство, насколько «народна» буржуазная мораль, буржуазная нравственность, о которой Ленин писал: «Всякую такую нравственность, взятую из внечеловеческого, внеклассового понятия, мы отрицаем. Мы говорим, что это обман, что это надувательство и забивание умов рабочих и крестьян в интересах помещиков и капиталистов»[1].

В капиталистическом обществе господствует капиталистическая психология. Этой психологией пропитаны многочисленные слои этого общества, ею заражены даже некоторые слои трудящихся; тем более это надо сказать о служилых людях буржуазии, ее чиновничьем аппарате, а следовательно, и о ее судейских кадрах. Чем характеризуется психология этого общества?

«Старое общество, — писал Ленин, — было основано на таком принципе, что либо ты грабишь другого, либо другой грабит тебя, либо ты работаешь на другого, либо он на тебя, либо ты рабовладелец, либо ты раб. И понятно, что воспитанные в этом обществе люди, можно сказать, с молоком матери воспринимают психологию, привычку, понятие — либо рабовладелец, либо раб, либо мелкий собственник, мелкий служащий, мелкий чиновник, интеллигент, словом — человек, который заботится только о том, чтобы иметь свое, а до другого ему дела нет.

Если я хозяйничаю на этом участке земли, мне дела нет до другого; если другой будет голодать, тем лучше, я дороже продам свой хлеб. Если я имею свое местечко, как врач, как

---

[1] Ленин, т. XXX, стр. 410.

инженер, учитель, служащий, мне дела нет до другого. Может быть, потворствуя, угождая власть имущим, я сохраню свое местечко, да еще смогу и пробиться, выйти в буржуа. Такой психологии и такого настроения у коммуниста быть не может»[1].

В эту психологию всеми своими корнями уходит психология буржуазных судей. Неудивительно, что «внутреннее убеждение» и правосознание этих судей питаются соком этих корней, что они полностью отражают классовые интересы буржуазии, что они полностью лишены той чистоты и идиллической безупречности, которую приписывают им буржуазные агенты, славословящие капиталистическую юстицию на все лады и на все голоса.

Внутреннее убеждение и правосознание буржуазных судей — такие же классовые категории, как вся буржуазная идеология.

В буржуазном правосознании служители буржуазного «правосудия» черпают духовные силы, при помощи которых формируется их «внутреннее убеждение» по каждому отдельному судебному делу. Буржуазное правосознание — в буржуазном обществе, при господстве буржуазии — это огромная организующая и воздействующая на сознание и волю людей сила.

Правосознание судей, являющееся в конечном итоге отражением правосознания, господствующего в данном обществе и определяемого классовыми особенностями господствующих в этом обществе классов, решительно влияет на практическую деятельность судебных органов, определяя в основном содержание и направление всей судебной политики.

Буржуазия старается придать господствующему в буржуазном обществе правосознанию характер всенародный, говорит о своем правосознании как о «народном» правосознании[2].

На деле в буржуазном суде народные взгляды, народное правосознание проявляются в извращенном, фальсифицированном виде. Подлинные взгляды народа, его правовые представления испорчены и извращены воздействием враждебных народу сил, эксплоататорскими классами, старающимися привить народу чуждые ему взгляды и понятия, но зато выгодные и угодные самим эксплоататорам.

Подлинно народное правосознание, как и подлинно свободное внутреннее судейское убеждение, возможно лишь в подлинно народной и свободной стране, где самое правосудие осуществляется свободно и независимо, в интересах народа и непосредственно самим народом. Такой страной является наша родина, великий Союз Советских Социалистических Республик.

В СССР суд — в подлинном смысле этого слова народный суд. В СССР законы—это законы, созданные самим народом, управ-

---

[1] Ленин, т. XXX, стр. 412.

[2] См., например, А. М. Бобрищев-Пушкин, Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных, М., 1896, стр. 565.

ляющим своей страной под руководством рабочего класса во главе с коммунистической партией большевиков.

Законы СССР — социалистические законы, выражающие интересы рабочих, крестьян, интеллигенции, составляющих подлинный советский народ.

Вся судебная деятельность в СССР строится на основе социалистических законов, выражающих собой великие принципы социализма.

Советскому суду поручена ответственнейшая обязанность — осуществление социалистического правосудия в соответствии с принципами социализма, в соответствии с законами социалистического государства.

Эту почетную обязанность советский суд выполняет, свято и строго соблюдая веления социалистического правосознания и социалистической законности. Духом социализма, социалистического правосознания и социалистической законности проникнута поэтому вся работа советской судебной системы, как и все советское право. Этим же великим духом социализма проникнуто и советское процессуальное и, в частности, доказательственное право, которому посвящаются следующие главы.

## *ГЛАВА V*

# СОВЕТСКОЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ПРАВО

### § 18. Внутреннее убеждение и социалистическое правосознание в советском процессе

Советское процессуальное право отвергает оценку доказательств по каким-либо формальным основаниям.

Советские процессуальные законы как уголовные, так и гражданские оценку доказательств относят исключительно к компетенции суда, устанавливая единственным основанием для этого внутреннее судейское убеждение, опирающееся на рассмотрение всех обстоятельств дела в их совокупности [1].

По советскому праву, каждое обстоятельство, независимо от его внутреннего содержания или ценности, может быть доказательством по делу. Не допускается в качестве доказательства лишь присяга [2], что совершенно естественно, так как такого рода «доказательство» прямо противоречит принципу внутреннего убеждения, господствующему в советском праве.

Совершенно поэтому неправильно утверждение некоторых советских процессуалистов, что принцип внутреннего убеж-

---

[1] Статья 23 «Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик», ст. 319 УПК РСФСР и соответствующие статьи уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик, а также ст. ст. 118 и 119 ГПК РСФСР и соответствующие статьи гражданских процессуальных кодексов других союзных республик устанавливают правило, согласно которому определение недостаточности представленных сторонами доказательств, как и самое допущение доказательств, относится целиком к компетенции суда, не связанного никакими формальными признаками этих доказательств. Единственное исключение из этого правила гражданские процессуальные кодексы допускают лишь в случае, когда для определенных действий и отношений законом установлена обязательная письменная форма (ст. 128 ГПК РСФСР). Однако этот случай не имеет ничего общего с теорией формальных доказательств, так как заключение в соответствии с требованием закона определенных договоров в письменной форме не исключает для суда возможности оценки договора по обстоятельствам дела. Статья 5 ГПК РСФСР и соответствующие ей статьи гражданских процессуальных кодексов других союзных республик прямо обязывают суды «...всемерно стремиться к уяснению действительных прав и взаимоотношений тяжущихся...» и, следовательно, не связывают их какими-либо формальными требованиями в самой оценке доказательств.

[2] См. ст. 57 УПК РСФСР и соответствующие статьи уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик.

дения якобы чужд советскому праву, что чужд советскому праву даже самый этот термин[1].

Ошибочно также утверждение тех же процессуалистов, что советскому праву чужды и такие понятия, как крайнее разумение, решение дела «по совести» и т. д., что понятие «внутреннее убеждение» в советском праве означает лишь отказ от внешнего принуждения, характеризующего систему формальных доказательств.

Такого рода рассуждения ни на чем не основаны. Они являются или плодом недостаточно внимательного отношения к нашим законодательным источникам, к истории советского права, в частности судебного права, или результатом влияния чуждых советскому праву «теорий» вроде пресловутой антропологической и других буржуазных «школ».

Между тем достаточно было бы обратиться к таким документам, как декрет о суде № 1 от 24 ноября 1917 г., не говоря уже о более поздней эпохе, когда деятельность суда регулировалась изданными к тому времени Уголовным, Гражданским, Уголовно-процессуальным и Гражданским процессуальным кодексами, чтобы убедиться в полном и абсолютном господстве в советском праве с первых же дней его рождения принципа внутреннего судейского убеждения, опирающегося на революционное социалистическое правосознание.

Что в самых первых законодательных актах Советской республики, посвященных организации суда и судопроизводства, речь идет именно о решении судебных дел на основе убеждения, т. е. на основе принципа внутреннего судейского убеждения, не может быть никакого сомнения. Во всех случаях, где говорится в этих актах о «революционном правосознании» или «социалистическом правосознании», закон имеет в виду именно принцип внутреннего революционного, социалистического судейского убеждения.

Разве не о социалистическом убеждении нашего суда говорил Ленин в 1918 г., когда он, предупреждая о трудностях и коварстве врагов народа и указывая на еще сильные предрассудки интеллигенции, из-за которых рабочие великодушно отпустили Краснова, отдавшего свою шпагу, вместо того чтобы его расстрелять, восклицал: «А теперь я посмотрел бы народный суд, тот рабочий, крестьянский суд, который не расстрелял бы Краснова, который расстреливает рабочих и крестьян»[2].

Разве в этих словах великого вождя пролетарской революции не выражена со всей глубиной необходимость судить врагов по внутреннему убеждению рабочих и крестьян, в жесто-

---

[1] Статья 23 «Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик» говорит: «Оценка имеющихся в деле доказательств производится судьями по их внутреннему убеждению...». (Разрядка моя.—*А. В.*).

[2] Ленин, т. XXIII, стр. 124.

кой борьбе с эксплоататорами отвоевывающих себе право на жизнь, свободу, счастье?

Революционное или социалистическое правосознание призывают первые законы советов на борьбу с врагами революции и народа там, где старые законы, без которых пролетарская революция не может полностью обойтись на первых шагах, недостаточны или непригодны для этой цели.

В социалистическом сознании или убеждении судей декреты советской власти ищут и находят опору в труднейшем деле использования старых законов применительно к новым требованиям и задачам. Именно в этом смысле нужно понимать указания декретов о суде № 1 и № 2 и других законодательных актов первых месяцев, первого года Октябрьской революции на допустимость для революционных судов руководствоваться в своих решениях и приговорах законами свергнутых правительств. Декрет о суде № 1 в § 5 гласил: «Местные суды решают дела именем Российской Республики и руководятся в своих решениях и приговорах законами свергнутых правительств лишь постольку, поскольку таковые не отменены революцией и не противоречат революционной совести и революционному правосознанию» [1].

Аналогичное правило мы находим и в декрете о суде № 2 от 7 марта (22 февраля) 1918 г., принятом СНК и ВЦИК с поправками Ленина. В четвертой части этого декрета (ст. 8), посвященной судопроизводству и подсудности, содержалось указание на осуществление судопроизводства по правилам Судебных уставов 1864 г., поскольку эти правила не отменены советскими декретами и не противоречат «...правосознанию трудящихся классов, [свергающих эксплуататоров]», причем «в этом последнем случае в решениях и приговорах должны быть указаны мотивы [отклонения Суда от существующих законов] отмены Судом устарелых или буржуазных узаконений» [2].

В ст. 36 декрета читаем: «По гражданским и уголовным делам суд руководствуется гражданскими и уголовными законами, действующими доныне, лишь постольку, поскольку таковые не отменены декретами Центрального Исполнительного Комитета и Совета Народных Комиссаров и не противоречат социалистическому правосознанию» [3].

О социалистическом правосознании говорил и декрет о народном суде РСФСР от 30 ноября 1918 г., прямо обязывавший в случае отсутствия или неполноты советских законов руководствоваться социалистическим правосознанием. Воспре-

---

[1] СУ РСФСР 1917 г. № 4, ст. 50. О «революционном правосознании» говорила и инструкция НКЮ от 23 июля 1918 г. «Об организации и действии местных народных судов» (СУ РСФСР 1918 г. № 53, ст. 597).

[2] Ленин, Поправки к проекту декрета о суде, Ленинский сборник XXI, стр. 217.

[3] СУ РСФСР 1918 г. № 26, ст. 420.

щая делать в приговорах и решениях ссылки на законы свергнутых правительств и отвергая всякого рода формальные доказательства, декрет от 30 ноября 1918 г. единственным основанием для решения судебных дел признавал личное убеждение и социалистическое правосознание судьи [1].

Таким образом, внутреннее судейское убеждение, опирающееся на социалистическое правосознание, является уже в первый год пролетарской революции господствующим принципом, определяющим собой направление советской судебной политики, определяющим основания и условия применения, толкования и восполнения советских законов.

Однако ни в одном законодательном акте этого времени не было раскрыто содержание этого понятия. В юридической же литературе можно было встретить прямые извращения в трактовке этого вопроса. Так, например, Стучка утверждал (1922 г.), что «революционное правосознание, провозглашенное Октябрьской революцией в 1917 г., не имело того определенного классового содержания, какое мы вкладываем в эти слова ныне», что «мы тогда еще не говорили: классовое правосознание», что «этого понятия тогда у нас еще не было», что «это правосознание все еще остается, к сожалению, слишком буржуазным даже у коммунистов».

Эти извращения доходили до такой степени, что самое советское право Стучкой, Рейснером и некоторыми другими «учеными», выдававшими себя за «марксистов», объявлялось простой рецепцией буржуазного права. Даже в 1931 г. Стучка решался утверждать, что «...под революционным или социалистическим правосознанием скрывалось в значительной степени то же буржуазное правосознание, ибо иного правосознания ни «в природе», ни в человеческом представлении еще не существовало» [2]. Самое понятие правосознания Стучка рассматривал как чуждое нам понятие, механически якобы воспринятое у буржуазного профессора Петражицкого, что «...тогдашнее марксистское понимание права не шло дальше т. н. юридического социализма проф. Менгера или с.-д. Реннера» [3].

Это прямая клевета на советское право, социалистическое с самого первого дня своей истории.

Впоследствии извращения Стучки нашли своих подражателей и последователей в лице вредительской школки Пашуканиса — Крыленко, специализировавшихся на отрицании социалистического характера советского права [4].

Ряд «марксистских» профессоров (Рейснер, Гойхбарг), упражняясь в клеветнических доказываниях буржуазного характера

---

[1] См. ст. ст. 22, 23 и 24 указанного декрета, СУ РСФСР 1918 г. № 85, ст. 889.

[2] Стучка, Революционная роль советского права, М., 1931, стр. 112—113.

[3] Там же, стр. 113.

[4] См. против вредительства в области права мои работы: «На правовом фронте», «Судоустройство» и др.

советского права, отрицал, разумеется, наличие у нас социалистического правосознания.

Рейснер рассматривал право вообще как «кучу идеологических обрывков различных классов», как «пеструю ткань», созданную «на основе правовых требований и воззрений самых различных общественных классов».

Исходя из этих абсолютно ошибочных, вредных, антимарксистских и лженаучных взглядов, проф. Рейснер приходил к представлению о советском праве как о «компромиссном праве», как о праве «умиротворения и примирения». Проф. Рейснер договорился до того, что изобразил советское право как право, в состав которого включено «на началах союза» право крестьянское и на основах «терпимости и компромисса» право буржуазное. Рассматривая советское право как сложный правопорядок, в состав которого входят «крупные отрезы социалистического права рабочего класса и его классовое пролетарское право», «классовое крестьянское право, воплощенное в земельном кодексе с его преобладанием коллективной собственности», и, наконец, «классовое право буржуазии с ее гражданским кодексом в рамках торгового оборота», проф. Рейснер видел в этом факте доказательство идеологической победы буржуазии, клеветнически расценивая советское право как буржуазное индивидуалистическое право [1].

Клевета на советское право как право якобы буржуазное является основным мотивом писаний всех врагов советской власти, пытавшихся дискредитировать советское государство и подорвать доверие и уважение к советскому праву. Эти попытки были, однако, с самого начала обречены на полный провал и кончились полным крахом, о чем со всей очевидностью свидетельствует самое убожество и несостоятельность этих «теорий».

Только безнадежные невежды или явные враги социализма могли дописаться до абсурдных рассуждений людей, не разглядевших в советском законодательстве новых принципов — принципов социализма, которыми проникнуты каждый декрет, каждое постановление советских законодательных органов с первого дня пролетарской революции.

Нет особой необходимости останавливаться на подробном анализе грубых извращений в вопросе о сущности советского права Рейснером, Стучкой и их школкой.

Социалистический характер советского права отчетливо виден уже по первым декретам советской власти, направленным на подавление эксплоататоров и на обеспечение наиболее благоприятных условий для дела социалистического строительства. Советское право как право социалистическое в первый период

[1] См. Рейснер, Право. Наше право, чужое право, общее право, 1925, стр. 244.

существования советского государства не получило своего полного развития. Только победа общественной, социалистической собственности, являющейся основой всего советского строя, создала все необходимые условия для завершения развития советского права как права социалистического. Но и в первую фазу развития советского государства, в самые первые месяцы и годы организации советского строя, возникновения советского государства, оно было и оставалось социалистическим; таким оно было как по целям, которым призвано было служить, и интересам, которые оно было призвано защищать, так и по своей форме и методу своего осуществления. И в это время оно выражало собой волю победившего в кровавом бою своих врагов рабочего класса, волю трудящихся масс. Оно представляло собой, как представляет и сейчас, совокупность юридических норм, установленных государством трудящихся, осуществляющим волю советского народа, диктатуру пролетариата. Уже в силу этого советское право с самого начала было по своей природе социалистическим, тождественным самой пролетарской диктатуре.

Эту особенность советского права и советских декретов с исключительной меткостью выразил Ленин в статье «О продовольственном налоге» в следующих словах: «У рабочих в руках власть в государстве, у них полнейшая юридическая возможность взять всю тысячу, т.-е. ни копейки не отдать без социалистического назначения. Эта юридическая возможность, опирающаяся на фактический переход власти к рабочим, есть элемент социализма. Но многими путями мелкособственническая и частно-капиталистическая стихия подрывают юридическое положение, протаскивают спекуляцию, срывают выполнение советских декретов»[1] (разрядка моя. — *А. В.*).

Советские декреты — это форма выражения воли рабочего класса, форма выражения «юридической возможности, опирающейся на фактический переход власти к рабочим», организовать новые общественные отношения, — это элемент социализма.

Борьба против социализма проявляется также в форме срыва советских декретов, бьющих по спекуляции, по мелкособственнической и частнокапиталистической стихии.

«Диктатура пролетариата,— учил Ленин,— есть руководство политикой со стороны пролетариата». Советские декреты служат одним из могущественных средств этого руководства.

Право государства диктатуры пролетариата — метод этого политического руководства. Характер и содержание этого метода определяются задачами, которые ставит перед собой пролетариат в процессе осуществления своего руководства. Не частные, еще сохранившиеся в советском праве от старого, «буржуазного» права черты являются характерными для но-

---

[1] Ленин, т. XXVI, стр. 324.

вого права. Характерными являются те черты нового, вытекающего из основного направления политики пролетарского государства, советского права, которые отличают его как средство, рычаг изменения общественных отношений в сторону социализма.

Пример. Буржуазия узаконяет спекуляцию, что является прямым следствием господства в капиталистическом обществе частной собственности на средства производства. Отсюда Code civil, это новое издание евангелия эксплоататоров — Corpus'a juris romani.

Пролетариат упраздняет спекуляцию, как упраздняет частную собственность на средства производства. Отсюда — Гражданский кодекс РСФСР и гражданские кодексы других союзных республик, опирающиеся на принципы советской Конституции, не на частную, а на общественную, социалистическую собственность на средства производства.

«Свобода торговли есть капитализм, капитализм есть спекуляция, — закрывать глаза на это смешно», — пишет Ленин и продолжает: «Как же быть? Объявить спекуляцию безнаказанной? Нет»[1].

И Ленин требует пересмотра законов о спекуляции, «...объявив наказуемым (и преследуя фактически с тройной против прежнего строгостью) всякое хищение и всякое уклонение, прямое или косвенное, открытое или прикрытое, от государственного контроля, надзора, учета»[2].

Эта ленинская постановка вопроса о спекуляции показывает всю принципиальную глубину различия между социалистическим и буржуазным пониманием того, что такое преступление, что законно и что незаконно, что наказуемо и что ненаказуемо.

Пример с законом о спекуляции ярко выражает сущность советского права как права социалистического, преследующего задачу направления развития общественных отношений в русло социализма, облегчающего это развитие, расчищающего для него необходимую почву.

Товарищ Сталин дал классическую характеристику роли закона в эксплоататорском обществе — в обществе рабовладельцев, где «закон» разрешал рабовладельцам убивать рабов; в обществе крепостников, где «закон» разрешал крепостникам продавать рабов; в обществе капиталистов, где «закон» разрешает «...обрекать трудящихся на безработицу и обнищание, на разорение и голодную смерть»[3]. Товарищ Сталин показал, что значит этот «закон», какова роль «закона» при господстве эксплоататоров, при эксплоататорских порядках.

Принципиально иная роль закона при господстве трудящихся, при социалистических порядках. Эта роль заключается в охране

---

[1] Ленин, т. XXVI, стр. 344.
[2] Там же.
[3] Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 10-е, стр. 527.

интересов государства трудящихся, их имущественных и личных прав, в борьбе против эксплоататоров, в борьбе за укрепление нового, социалистического строя, в облегчении его развития и преуспеяния, его дальнейшего перехода к коммунизму.

Такова роль советского права, а следовательно, и само советское право. Только невежды и враги могли не видеть этих новых качеств советского права — социалистических его качеств, исключающих какое бы то ни было основание уподоблять советское право даже в самые первые дни его развития праву буржуазному. Будучи социалистическим, советское право служит делу закрепления социалистических общественных отношений. Такова задача, в частности, советского государственного, или конституционного, права, задача основных законов государства, его Конституции.

Социалистическое право санкционирует, освящает, закрепляет в экономике и обусловленной экономикой всей общественной системе господство принципов социализма: общественной собственности на средства производства, уничтожения эксплоатации, права на труд, на образование, на отдых и т. д.

Но социалистическое право есть право, т. е. регулятор общественных и, следовательно, экономических отношений, способ учета и контроля производства и распределения, способ подчинения людей и классов установленным господствующим в данном обществе классом порядкам, выгодным и угодным этому классу. В качестве регулятора общественных отношений социалистическое право выполняет сходные с буржуазным правом функции, но сходные только с внешней стороны, так как по существу задачи, направление и целеустремленность социалистического права принципиально иные, чем права буржуазного.

В «Первоначальном наброске статьи очередные задачи Советской власти», ведя борьбу против меньшевиков и эсеров, прикрывавших свои саботажнические действия болтовней о несовместимости «единоличной диктаторской власти ни с демократизмом, ни с советским типом государства, ни с коллегиальностью управления», Ленин дал замечательную характеристику основных принципов советской государственности и той роли, которая принадлежит в деле ее организации и управлении советским законам, советскому праву.

Это было время, когда молодая Советская республика преодолевала сопротивление меньшевиков и эсеров, засевших, в частности, в кооперации и кое-где на железнодорожном транспорте, социалистическим мероприятиям большевиков. Борьба шла вокруг таких декретов, как декрет о потребительской кооперации (11 апреля 1918 г.), декрет о централизации управления, охране дорог и повышении их провозоспособности (26 марта 1918 г.) и др., против которых энергично выступили все мелкобуржуазные, анархистские, меньшевистско-эсеровские элементы, вся «мелкобуржуазная стихия».

Разоблачая предательскую работу этих господ, Ленин пока-

зал, что демократический принцип организации в своей высшей форме означает, что «...каждый представитель массы, каждый гражданин...», как выражался Ленин, имеет право и фактическую возможность «...участвовать и в обсуждении законов государства, и в выборе своих представителей, и в проведении государственных законов в жизнь»[1]. «Но из этого вовсе не следует,— добавлял Ленин,— чтобы допустим был малейший хаос, или малейший беспорядок насчет того, кто ответствен в каждом отдельном случае за определенные исполнительные функции, за проведение в жизнь определенных распоряжений, за руководство определенным процессом общего труда в известный промежуток времени»[2] (разрядка моя. — *А. В.*).

В деле выдвижения руководителей и контроля за их действиями, вплоть до их смены, права массы должны быть полностью обеспечены. Но это не исключает обязательности и необходимости установления «... строжайшего порядка, создаваемого единством воли руководителя». Без этого немыслимо функционирование народного хозяйства — ни железных дорог, ни транспорта, ни машин, говорил Ленин. Для их правильного функционирования необходимо единство воли, связывающее «...всю наличность трудящихся в один хозяйственный орган, работающий с правильностью часового механизма».

Роль советского закона и заключается в обеспечении выполнения этой задачи: установления строжайшего порядка, дисциплины трудовой и государственной, установления ответственности за правильное функционирование отдельных частей хозяйственного организма и всего организма в целом, за исполнение распоряжений единоличных руководителей.

Указывая на наметившийся в то время перелом в этом направлении — перелом от стихийного митингования к правильному ходу машинного предприятия, Ленин писал: «Задача Советской власти — взять на себя роль истолкователя наступающего теперь перелома и—узаконителя его необходимости»[3] (разрядка моя.— *А. В.*).

Это высказывание Ленина чрезвычайно важно для понимания природы советской законности и советского права как социалистических категорий. Здесь показана активная роль советского права как важнейшего средства в деле организации новых общественных отношений.

Социалистическое право — выражение единства воли советского народа, направленной на укрепление и дальнейшее развитие социалистического общества, на осуществление задачи перехода от социализма к коммунизму и построения коммунизма. Таковым советское право было с первых дней своего

---

[1] Ленин, т. XXII, стр. 420.
[2] Там же.
[3] Там же, стр. 421.

формирования, таковым является и сейчас — правом социалистическим и по своей форме, и по своему существу. Именно здесь, в социалистической сущности советского права, советский суд находит могучую опору в труднейшем деле осуществления революционного, социалистического правосудия.

Советское материальное и процессуальное уголовное право является и по своей природе, и по своим задачам, и по методам применения правом социалистическим.

Уголовно-правовые и процессуально-правовые категории советского права определяются теми же принципами, что и все советское право. Здесь также господствуют принципы социалистического правосознания, определяющегося характером советского общественного строя, господством пролетарской диктатуры и социалистического демократизма. Социалистическое правосознание определяется принципами социализма, лежащими в основе всего советского общества.

Социалистическое правосознание в свою очередь играет важнейшую роль и в формировании внутреннего судейского убеждения по тому или иному конкретному судебному делу.

Установление материальной истины, составляющее одну из основных задач советского судебного процесса, является итогом сложной психической деятельности, завершающейся формированием уверенности судьи в правильности принятого им по данному делу решения, т. е. формированием так называемого внутреннего судейского убеждения.

Этот процесс формирования внутреннего убеждения судьи происходит на основе восприятия и оценки судом проходящих перед ним фактов (доказательств). Оценка же этих фактов (доказательств) в решающей степени зависит, как мы говорили уже выше [1], от таких руководящих начал, как господствующее в данном обществе правосознание, с одной стороны, и степень научно-методологической подготовленности или квалификации судьи—с другой.

Внутреннее убеждение судьи всегда органически связано с его мировоззрением, с его правосознанием, являющимся в данном обществе господствующим.

В обществе товаровладельцев, эксплоататоров, торговцев человеческим трудом, человеческой кровью и потом, внутреннее убеждение судей питается почвой буржуазного правосознания, рассматривающего явления и действия людей и самих людей с точки зрения интересов частной собственности, купли-продажи, эксплоатации.

В социалистическом обществе внутреннее судейское убеждение питается соками социалистической почвы, принципами социалистического отношения к обществу, к окружающим людям, к своему долгу по отношению к государству. Оно определяется всем миросозерцанием человека, рассматривающего явления

---

[1] См. §§ 15 и 17.

и действия людей и самих людей с точки зрения интересов социалистического государства и социалистического строительства.

Поэтому в советском обществе каждый сознательный гражданин рассматривает, например, спекуляцию как преступление не только в силу того, что так квалифицирует спекуляцию наш закон, а в силу своих личных взглядов, своего убеждения, т. е. своего социалистического правосознания. Каждый судья, рассматривая то или иное дело и решая, например, вопрос о мере наказания, об ограничении подсудимого в правах и пр., должен руководствоваться и руководствуется требованиями закона, не допуская каких-либо произвольных отступлений от этих требований. Но и здесь определяющую роль играет правосознание судьи, оценка, отношение судьи к данному преступлению, его общее и правовое мировоззрение, подсказывающее судье правильное понимание преступления и его общественно-политического и экономического значения, помогающее судье в вынесении приговора и даже в выборе меры наказания. Это последнее обстоятельство нужно особенно иметь в виду в тех случаях, когда сам закон предоставляет судье известный простор в выборе мер наказания, ограничиваясь установлением либо нижней, либо верхней границы наказания («не ниже», «не выше» такого-то наказания). В социалистическом обществе полностью обеспечивается свободное и независимое формирование внутреннего судейского убеждения в соответствии с действительными фактами, с действительными отношениями, в соответствии с требованиями социалистической правды и справедливости именно вследствие того, что эти требования составляют лишь часть общего миросозерцания судей.

Отсюда ясны роль и значение внутреннего убеждения и социалистического правосознания как важнейших факторов процесса доказывания.

Воспринимаемые судьями факты преломляются через призму судейской идеологии, миросозерцания, частью которого является правосознание.

В свете правосознания судьи и на почве этого правосознания происходит и сложнейший процесс оценки значения доказательств,— процесс, в котором формируется судейское внутреннее убеждение на основе всей совокупности обстоятельств дела.

Таким образом, социалистическое правосознание и внутреннее убеждение судьи являются важнейшими процессуальными принципами, имеющими глубокое практическое значение в советском доказательственном праве. Это их значение стоит в связи не с задачей установления фактов по семичленной, например, римской формуле[1], а с задачей о ц е н к и этих фактов, особенно там, где речь идет о социально-классовой стороне дела, об общественной опасности трактуемого действия, о допустимо-

[1] Эта формула гласит: «quis, quid, ubi, quibus auxiliis, cur, quo modo, quando?» (кто, что, где, какими средствами (каким способом), почему, как, сколько?).

сти или недопустимости этого действия с точки зрения интересов социализма, социалистического строительства, о степени опасности преступления и т. д.

Внутреннее судейское убеждение, являющееся результатом, итогом работы судьи по исследованию дела, являющееся завершением этой работы, определяет содержание судебного решения или судебного приговора.

Внутреннее судейское убеждение складывается на основе рассмотренных судом фактов или обстоятельств, проверенных и взвешенных судьей наедине с собственной совестью. В этом процессе формирования судейского убеждения, охраняемом в своей независимости, защищенном самим законом от всякого постороннего вмешательства и воздействия, судья приходит к заключению о том, что истина и что не истина, что правда и что не правда, опираясь на установленные судебным следствием факты. Поэтому первым условием правильности принятого судьей решения является соответствие этого решения фактическим обстоятельствам дела [1].

Роль доказательств в формировании судейского убеждения решающая. Доказательства, как метко определил их значение Случевский, являются устоями, на которых покоится внутреннее убеждение [2]. Этим значением доказательств определяются и те требования, которые предъявляет к ним закон как со стороны их выбора, так и со стороны способов пользования ими.

Важнейшей задачей процессуального права и является выработка и установление правил, обеспечивающих максимальную, так сказать, чистоту, нравственную безупречность способов отбора доказательств, максимальную достоверность и безошибочность самих доказательств, гарантирующих объективность и безошибочность судейского решения. В силу этого обстоятельства судебное право уделяет особое внимание процессу собирания доказательств, способам проверки доказательств, установлению их достоверности. Широкую помощь в этом деле оказывает судебному процессу наука (криминалистика, судебная медицина, судебная психология и др.), особенно наука судебного права.

---

[1] В теории процессуального права, как мы говорили уже выше (стр. 92), внутреннее убеждение определяется как та степень вероятности, при которой складывается решимость действовать (см. Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910), уверенность в соответствии данных фактов истине (см. Случевский, Учебник русского уголовного процесса, ч. II — Судопроизводство, 1892; Bonnier, Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel, Paris, 1843; Жиряев, Теория улик, Дерпт, 1855; Глазер, ц. с.).

Правосознание, т. е. господствующие в данном обществе идеология, система взглядов, мировоззрение в области вопросов, регулируемых правом, и является одним из тех важнейших условий этой «решимости», которая определяет отношение судьи или следователя к тому или другому факту.

[2] См. Случевский, Учебник русского уголовного процесса, ч. II — Судопроизводство, 1892, стр. 139.

Помощь, оказываемая судебному процессу наукой, действительно огромна. Однако было бы ошибочным всю задачу судебного процесса сводить к искусству применять при исследовании судебных доказательств научные приемы, что неминуемо свело бы самое судебное следствие к ряду технических, механических, психо-физиологических, химических и тому подобных операций.

Судейское убеждение не есть простое восприятие результатов этих операций. Оно вовсе не подобно, например, математическому убеждению, которое целиком зависит от того, какие операции совершаются с математическими выражениями (числами, формулами и пр.). Оно является результатом деятельности не одного только ума, как в формальной логике, имеющей дело с силлогизмами, или как в математике, оперирующей числами, или как в любой науке, раскрывающей сущность явлений силой умственной деятельности человека, но результатом деятельности всего человека, всех его умственных и нравственных сил, всего его характера. Судейское убеждение — это не только знание, но и признание фактов, не только знание того, как и вследствие чего произошло данное событие, но и способность правильно оценить значение этого события, правильно, т. е. в соответствии с интересами своего общества и своими собственными интересами, понимаемыми в широком, общественном их смысле. Это означает, что правильное понимание и познание обстоятельств дела, создающее у судьи то или иное убеждение, нельзя отрывать от всей суммы его идей, взглядов, его миросозерцания, его политического и правового сознания.

Судья, решая дело, взвешивая обстоятельства дела, оценивая поступки обвиняемого, истца или ответчика, неизбежно ищет опоры в своих нравственных, политических, идеологических принципах, во всем своем миропонимании, в основных воззрениях своих на мир, на отношения людей, на цели и задачи своего собственного существования.

Система философских, политических, правовых взглядов судьи играет важнейшую роль в его отношении к действительности, в восприятии и оценке тех или других фактов. Внутреннее убеждение и правосознание судьи, как и всякого человека, неразрывно связаны между собой; больше того, первое в известном смысле обусловлено вторым, относясь к нему, как частное относится к общему.

Убеждение судьи в правильности определенного им наказания, как и самая уверенность в необходимости наказания при данных фактических обстоятельствах, стоит в прямой связи с правосознанием судьи, с его общими взглядами на задачи правосудия, на значение данного преступления, на методы борьбы с преступностью.

Правосознание судьи корректирует применение закона, всегда, в силу своих формальных качеств, более абстрактно, алгебраично

относящегося к жизненным явлениям, чем это необходимо судебной практике [1].

Такова же и роль социалистического правосознания, таково же соотношение между социалистическим правосознанием и внутренним убеждением.

Социалистическое правосознание обеспечивает советскому судье возможность более гибко, свободно, мудро ориентироваться и в сложных обстоятельствах природы гражданского спора или уголовного преступления, и в выборе необходимого в каждом конкретном случае решения.

В известных условиях социалистическое правосознание оказывается единственным средством правильного подхода к событию и к закону, правильного познания того, как надо в данных конкретных условиях решить дело, чтобы оно было решено и по закону и по социалистической совести, что должно быть тождественным, что не может и не должно противостоять друг другу. Самое понимание того, что есть справедливость и справедливое решение, определяется в конечном счете правосознанием судьи, в социалистическом обществе — социалистическим правосознанием судьи, строителя социалистического общества [2].

Социалистическое правосознание представляет собой часть общего социалистического мировоззрения, основу основ которого составляет исторический и диалектический материализм. Поэтому-то социалистическое правосознание и пользуется методом марксистского философского материализма как основным методом оценки явлений, фактов, вопросов, подлежащих разрешению судьи или следователя.

Именно метод марксистского философского материализма открывает путь к познанию вещей, явлений и отношений такими, какими они являются в действительности, учит пониманию и разрешению противоречий, которыми сплошь да рядом бывают чрезвычайно осложнены исследуемые судом события, обеспечивает в максимальной степени безошибочность принимаемых по судебным делам решений, т. е. обеспечивает установление материальной истины.

Марксистско-ленинский диалектический метод [3] лежит в основе и социалистического правосознания как общей системы правовых, философских и политических взгля-

---

[1] Не лишены интереса относящиеся к вопросу о «народном правосознании» страницы работы А. М. Бобрищева-Пушкина «Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных» (1896, стр. 564—582), в которой приводятся факты, свидетельствующие о том, как в этом суде «формальная мерка закона» заменялась «индивидуализированием случая», т. е. такими решениями суда присяжных, которые определялись господствовавшими в тогдашнем обществе взглядами, теориями, обычаями, предрассудками.

[2] Следует в связи со сказанным в тексте подчеркнуть, что ст. 413 УПК РСФСР, говорящая о явной несправедливости приговора, практически может реализовываться лишь на основе социалистического правосознания, дающего судье критерий самого понятия справедливого и несправедливого.

[3] См. дальше, § 20.

дов, и внутреннего убеждения как способа решения частных, конкретных вопросов судебного порядка.

Применение марксистско-ленинской диалектики не только гарантирует или, по крайней мере, помогает уяснению обстоятельств, как бы сотканных из противоречий, но учит пониманию того, что явления общественной жизни, а также обусловленные характером и особенностями господствующих в данном обществе отношений действия и поступки (проступки, преступления) не являются простыми «случайностями». Марксистско-ленинская диалектика помогает раскрывать внутреннюю связь и взаимную обусловленность явлений общественной жизни, действий и поступков людей, учит пониманию господствующих в обществе закономерностей. Классовая борьба, возникающая на почве противоречий между классом эксплоататоров и классами эксплоатируемых, с победой социалистической революции и организацией социалистического общества не только не устраняется и не затихает, но разгорается с еще большей силой, порождая новые и новые преступные махинации со стороны остатков разгромленных эксплоататорских классов.

На почве классовой борьбы и еще сохраняющихся пережитков капитализма в экономике и сознании людей рождаются преступления, подрывающие успехи нового, социалистического строя.

Задача социалистического правосознания заключается в уменье понять в каждом отдельном конкретном случае связь данного преступления с породившими его причинами, вскрыть особенности данного случая нарушения советских законов, дать правильное объяснение действий обвиняемого, истца или ответчика, правильно оценить эти действия с точки зрения не только формальных требований закона, но и с точки зрения интересов всего дела социалистического строительства, дела борьбы за социализм.

Формальные требования закона могут в некоторых случаях вступить в противоречие с требованиями живой жизни, с живыми интересами общества и отдельного человека. Разрешение или устранение таких противоречий является одним из важнейших условий правильного осуществления правосудия. Неспособность устранить противоречия подобного рода есть показатель неправосудного «правосудия», правосудия в кавычках.

Социалистическое правосознание в деле устранения возможных противоречий между формулой закона и жизненным требованием играет решающую роль: оно поднимает мысль и волю судьи на высоту политических принципов борьбы его класса, его общества; оно позволяет судье подойти к оценке рассматриваемого им события с точки зрения принципов диалектического материализма и с этой принципиальной позиции правильно ответить на вопросы, ответить на которые правильно было бы невозможно исходя из одних лишь формально-логических категорий.

Советское доказательственное право, в отличие от доказательственного права эксплоататорских государств, имеет дело, таким образом, не только с юридическими категориями и определяемой этими категориями методикой. Оно имеет дело со всей системой идей, взглядов, убеждений, иначе говоря, со всем философским мировоззрением, господствующим в социалистическом обществе, господствующим, следовательно, и в сознании людей, по крайней мере, передовых людей этого общества, какими являются и не могут не являться судьи и следователи, носители идей и принципов самого передового правосудия — правосудия социалистического. Поэтому советская теория судебных доказательств строится как теория, отправляющаяся как из своего исходного пункта из принципа социалистического правосознания. Здесь суд и следствие находят свой настоящий м е т о д, свой ключ к раскрытию многих тайн, хранящихся в глубинах судебных дел, в глубинах человеческих характеров, в сложной житейской и личной психологии.

Советское правосудие — это социалистическое правосудие, осуществляемое в соответствии с принципами социализма, в соответствии с принципами социалистического правосознания и социалистического убеждения судей. Вот почему грубейшим извращением являются попытки некоторых «ученых» выбросить принцип внутреннего судейского убеждения из советской процессуальной системы и из системы советского доказательственного права.

Поход против принципа внутреннего судейского убеждения, хотя бы и замаскированный критикой буржуазных теорий, лицемерно возвеличивающих этот принцип и под его покровом скрывающих рабскую зависимость буржуазного суда от эксплоататорских классов, никого не может и не должен обманывать.

Разоблачая буржуазный характер принципа так называемой «свободной» оценки доказательств на основе внутреннего «убеждения» судей в буржуазном суде, мы не должны и не можем с водой выплескивать из ванны и ребенка. Мы не можем выплескивать самый принцип, тем более что только в условиях социализма он получает свое полное развитие, являясь действительным источником настоящего, подлинного правосудия, правосудия в истинном смысле этого слова, п р а в о с у д и я с о ц и а л и с т и ч е с к о г о. Все развитие советского права доказывает, что важнейшими принципами советского доказательственного права являются социалистическое правосознание и социалистическое убеждение судей. Эти великие принципы социалистического правосудия и обеспечивают советскому суду его подлинную независимость, его подлинную самостоятельность, подчиняя волю и разум суда советскому закону, выражающему волю и разум советского народа.

Развитие советского права и особенно расцвет его великих принципов, нашедший свое наиболее яркое выражение в Сталинской Конституции и созданном под ее непосредственным

влиянием и на ее основе Законе о судоустройстве СССР, союзных и автономных республик (16 августа 1938 г.), со всей силой и очевидностью подтверждают господство в советском судебном праве изложенных выше принципов. Тем более грубым и опасным извращением является отрицание этих принципов. Такое отрицание нельзя рассматривать иначе, как следствие враждебных марксизму-ленинизму идеологий.

## § 19. Отрицание принципа внутреннего судейского убеждения и позитивная школа буржуазного права. Ошибки позитивистов в свете марксизма-ленинизма

Встречающееся в советской процессуальной литературе[1] отрицание некоторыми учеными принципа внутреннего судейского убеждения как якобы несвойственного советскому праву объясняется по преимуществу влиянием так называемой позитивной школы уголовного права, явившейся промежуточным звеном между антропологической и социологической школами. Эти школы сменили классическую школу и на ее критике поднялись в конце прошлого столетия на высоту наиболее прогрессивных школ буржуазного уголовного права, несмотря на то, что по существу все эти школы только наиболее последовательно отражали интересы буржуазии. Наиболее ярким представителем позитивной школы явился Ферри (1856—1929)[2].

В своей теории Ферри исходил из общих принципов антропологической школы, из принципов своей так называемой позитивной теории уголовной ответственности.

Оспаривая, и не без основания, принципы классической школы, игнорирующей социально-экономические условия возникновения и развития преступности и сводящей проблему уголовной ответственности к проблеме свободы воли в метафизической, идеалистической ее трактовке, Ферри и его школа пришли к категорическому отрицанию принципа свободы воли в деле оценки преступлений. Ферри оспаривает «юридический силлогизм», про-

---

[1] См., например, Гродзинский, Учение о доказательствах и его эволюция, Харьков, 1925, а также его доклад в секции Института уголовной политики в Москве (1936 г.). В этом докладе проф. Гродзинский, между прочим, пытался доказать, что самый термин «внутреннее убеждение» не отражает специфики оценки доказательств в советском процессе, а, наоборот, отражает специфику буржуазной теории доказательств. Возражая тогда (15 мая 1936 г.) проф. Гродзинскому, я указывал на политическую ошибочность этого тезиса, не говоря уже о его научной несостоятельности. Между тем проф. Гродзинский, солидаризируясь с крайне неудачными проектами УПК 1927 г. и 1928 г., требовал прямого отказа от термина «внутреннее убеждение» (см. Вышинский, Проблема оценки доказательств в советском уголовном процессе, «Социалистическая законность», 1936, № 7).

[2] Крупнейшая работа Ферри — «Уголовная социология» (2 тома). В 1920 г. Ферри был итальянским министром юстиции. Долгое время он был одним из лидеров социалистической партии; в 1927 г. примкнул к фашистской партии.

возглашенный классической школой, о свободной воле человека, о его «нравственной свободе».

Ферри объявляет свободу воли, или нравственную свободу, просто иллюзией, в силу чего она и не может служить критерием уголовной ответственности. Справедливо критикуя идеалистическую трактовку классиками буржуазного права свободной воли как психического явления, оторванного от материальной среды и якобы независимого от нее, как самостоятельного и независимого от внешних условий особого «свойства души», Ферри впадает в грубейшую ошибку в положительной части своей теории. Не раз подчеркивая якобы материалистический и детерминистический характер своих взглядов, Ферри, однако, обнаруживает полное непонимание действительной связи между материей и сознанием, между внешними условиями и внутренними ощущениями, между волей или свободой воли и обусловливающей ее формирование и направление материальной средой, между свободой и необходимостью.

Ошибочны самые методологические основы теории Ферри.

«Действительно,— пишет Ферри [1],—то, что логика допускает,— это или абсолютную свободу воли, или абсолютный детерминизм; всякий посредствующий взгляд есть бессмыслица...».

Или — или. Все, что не укладывается в эту формулу, — бессмыслица, утилитаризм, эклектика. Истина — не в сочетании свободы воли, или нравственной свободы, человека с материально-производственными, общественно-экономическими и политическими условиями его существования, общественными классовыми отношениями; истина — не в познании необходимости человеческих поступков, не в познании «свободы воли» как свободы, обусловленной необходимостью, как это признает марксизм-ленинизм, а — в полном и категорическом исключении из числа факторов преступления воли человека [2].

Отрицание свободы воли человека является одним из краеугольных камней всей антропологической теории, всего учения Ферри о преступлении и наказании. И это не случайно, так как проблема свободы воли действительно имеет решающее значение для построения науки уголовного права и для всего направления уголовной политики [3].

---

[1] Ферри, Уголовная социология, СПБ, ч. II, стр. 19.

[2] О полном непонимании Ферри диалектики явлений свидетельствует, например, следующее его заявление: «Допуская, что нравственная свобода человека ограничена, прежде всего возникает следующая неразрешимая проблема: как происходит переход от детерминизма к нравственной свободе, постепенно или сразу, одним прыжком?». И дальше: «Возникает, наконец, еще одно недоразумение: как это нравственная свобода человека ограничивается внешними и внутренними условиями только до известной степени? Как объяснить, почему одни условия ограничивают в большей степени нравственную свободу человека, чем другие?» (Ферри, цит. соч. стр. 25).

[3] Между тем — «нельзя толковать о праве и нравственности, не касаясь вопроса о так называемой свободе воли, о вменяемости человека, об отношении между необходимостью и свободой» (Энгельс, Анти-Дюринг, Маркс и Энгельс, Соч., т. XIV, стр. 113).

Мы видели выше, как расправляется Ферри со свободой воли: он полностью и категорически отрицает ее в качестве фактора человеческой деятельности, объявляя это прямым выводом из философии детерминизма. В действительности детерминизм не отрицает свободы воли. Такое отрицание — прямое извращение детерминистических принципов подлинно научного, марксистского материализма.

Свободу воли ниспровергал в свое время еще Е. Дюринг, объявивший теории о внутренней свободе человека просто «дурацкими фантазиями». По Дюрингу, свобода человека есть лишь равнодействующая между пониманием и инстинктом, разумом и неразумием. Энгельс разоблачил антинаучность такого понимания свободы, показав, что оно представляет собой лишь «...крайнее вульгаризирование гегелевской точки зрения»[1].

«Гегель,— читаем мы у Энгельса,— первый правильно понял отношение между свободой и необходимостью. Для него свобода, это — понимание необходимости». Энгельс цитирует Гегеля: «Необходимость слепа лишь постольку, поскольку она не понята», и объясняет, что «...свобода воли означает не что иное, как способность принимать решения со знанием дела», что «...свобода состоит в господстве над самим собой и над внешней природой, основанном на познании естественной необходимости...», что «...она является необходимым продуктом исторического развития»[2].

Историю творят люди. В истории общества, писал Энгельс в «Людвиге Фейербахе», действуют люди, одаренные сознанием, движимые умыслом или страстью, ставящие себе определенные цели. Страсти, умысел, желания людей определяют их волю.

«Все, что побуждает к деятельности отдельного человека, неизбежно проходит через его голову, воздействуя на его волю»[3].

Эта воля зависит от побуждений, которые приводят в движение не только отдельных людей, но большие человеческие массы — целые народы или целые классы данного народа. Эти побуждения в конечном счете определяются потребностями классов, производственными отношениями, развитием производительных сил и условий обмена[4].

В работе «Что такое «друзья народа» и как они воюют против социал-демократов?» Ленин показал действительное соотношение между детерминизмом и нравственностью, между исторической необходимостью и значением личности, когда писал: «Идея детерминизма, устанавливая необходимость человеческих поступков, отвергая вздорную побасенку о свободе воли, нимало не уничтожает ни разума, ни совести человека, ни оценки его действий» (Ленин, т. I, стр. 77).

---

[1] См. Маркс и Энгельс, Соч., т. XIV, стр. 113.
[2] Там же, стр. 113—114.
[3] Энгельс, Людвиг Фейербах, Маркс и Энгельс, Соч., т. XIV, стр. 671.
[4] См. там же.

Идеализм не в состоянии вскрыть процесс, определяющий формирование воли людей, а следовательно, и определить сущность так называемой свободы воли. Это в состоянии был сделать и сделал диалектический материализм, открывший источники и законы ее формирования, показавший ее сущность, роль и место в развитии общества, в развитии общественного движения человечества.

Идеалисты извращают действительное соотношение между свободой и необходимостью.

Извращение в этом вопросе влечет за собой извращение и в вопросе о познаваемости «вещи в себе». Оба эти вопроса, как мы видели выше, имеют громадное значение в науке уголовного и уголовно-процессуального права, так как без правильного понимания того и другого невозможно правильно организовать и мероприятия по борьбе с преступлениями, нельзя правильно построить ни уголовную политику, ни теорию и систему доказательств. Буржуазная юриспруденция, опирающаяся на идеалистическую философию, отрицает абсолютную и объективную истину. Между тем отрицание объективной, как и абсолютной, истины угрожает превратить судебную деятельность, призванную устанавливать и с т и н у, в бессмыслицу.

Идеалистическая философия отрицает объективный мир вне нашего сознания, отрицает и объективную истину. Это отрицают и поддакивающие идеалистам-философам идеалисты-юристы. Но отрицание объективной истины есть результат идеалистического понимания действительности, ненаучной, метафизической трактовки взаимоотношений человека и природы, сознания и материи, это — результат невежества, оспаривающего возможность познания мира и его закономерностей. Марксистский философский материализм разоблачил это невежество, доказав, что мир и его закономерности вполне познаваемы, что вполне познаваема и объективная истина. Марксистский философский материализм доказал, что физический мир существует независимо от человеческого сознания и человеческого опыта. Маркс и Энгельс уже давно опровергли Юма, Канта и их эпигонов — агностиков всякого типа [1].

«Быть материалистом, — писал Ленин против махистов в «Материализме и эмпириокритицизме»,— значит признавать объективную истину, открываемую нам органами чувств» [2].

В противоположность идеализму марксистский философский материализм «...исходит из того, что материя, природа, бытие представляет объективную реальность, существующую вне и независимо от сознания...», и что «...мир и его закономерности вполне познаваемы, что наши знания о законах природы, проверенные опытом, практикой, являются достоверными знаниями,

---

[1] Агностицизм — от греческих слов ἀ — не, γνῶσις — знание; в философии означает утверждение, что внешний мир непознаваем, незнаем. Агностик — человек, утверждающий, что внешний мир познать нельзя.

[2] Ленин, т. XIII, стр. 108.

имеющими значение объективных истин, что нет в мире непознаваемых вещей, а есть только вещи, еще не познанные, которые будут раскрыты и познаны силами науки и практики» [1].

Внешний мир, «вещи в себе» познаются и открываются нам при помощи органов чувств и вызываемых их воздействием на эти органы ощущений, что, однако, не дает никаких оснований сводить этот мир к ощущениям, как делают это юмисты, кантианцы и махисты.

«Ощущение есть результат воздействия объективно, вне нас существующей вещи в себе на наши органы чувств, такова теория Фейербаха. Ощущение есть субъективный образ объективного мира, мира an und für sich», — пишет Ленин о материалистической теории Фейербаха [2].

Это необходимо помнить при обсуждении вопроса о внутреннем убеждении, органически связанного с вопросом о соотношении между сознанием, чувствами судьи, с одной стороны, и внешними обстоятельствами, подлежащими его оценке, — с другой. Для лучшего уяснения этого соотношения воспользуемся примером из Фейербаха, на который ссылается Ленин.

«... «Мой вкусовой нерв,— говорится здесь,— такое же произведение природы, как соль, но из этого не следует, чтобы вкус соли непосредственно, как таковой, был объективным свойством ее, — чтобы тем, чем является (ist) соль лишь в качестве предмета ощущения, она была также сама по себе (an und für sich), — чтобы ощущение соли на языке было свойством соли, как мы ее мыслим без ощущения (des ohne Empfindung gedachten Salzes)» [3]. И дальше: «Горечь, как вкус, есть субъективное выражение объективного свойства соли» [4].

«Материя есть философская категория для обозначения объективной реальности, которая дана человеку в ощущениях его, которая копируется, фотографируется, отображается нашими ощущениями, существуя независимо от них»,— говорил Ленин [5].

Таким образом, ощущения, вызываемые воздействием вещи на наши органы чувств, нельзя смешивать с самой вещью, существующей независимо от наших ощущений. Но ощущения открывают нам путь к познанию вещи, дают возможность познать действительную суть вещи, познать истину, т. е. то, чем эта вещь является в действительности, что представляет собой в действительности явление, так или иначе воспринимаемое человеком. В этом смысле ощущения — это «образы внешнего мира» (Ленин).

---

[1] Сталин, О диалектическом и историческом материализме, «Вопросы ленинизма», изд. 11-е, стр. 542, 543.
[2] Ленин, т. XIII, стр. 97.
[3] Там же.
[4] Там же.
[5] Там же, стр. 105—106.

«Считать наши ощущения образами внешнего мира — признавать объективную истину — стоять на точке зрения материалистической теории познания, — это одно и то же»[1].

Так решается вопрос о соотношении вещи и ощущения. Было бы полной бессмыслицей отрицать в деле познания внешнего мира, «вещей в себе» роль человеческого сознания, чувства, ощущения.

Ощущения вызываются в нас вещами, доставляются нам внешним миром. Но правильно ли доставляются они, правильны ли эти ощущения? Ответ на этот вопрос дает практика.

«Правильно то, что подтверждается нашей практикой...», — учит Ленин[2].

«Если эти восприятия были ложны,—читаем мы у Энгельса,— то и наше суждение о возможности использовать данную вещь необходимо будет ложно, и всякая попытка такого использования неизбежно приведет к неудаче. Но если мы достигнем нашей цели, если мы найдем, что вещь соответствует нашему представлению о ней, что она дает тот результат, какого мы ожидали от ее употребления, — тогда мы имеем положительное доказательство, что в этих границах наши восприятия о вещи и ее свойствах совпадают с существующей вне нас действительностью»[3].

О том, как представляет себе при этом дело материализм, можно видеть из следующего рассуждения Энгельса, в котором он открыто и решительно, как говорит об этом Ленин, противопоставляет свой материализм агностицизму:

«...Прежде чем люди стали аргументировать, они действовали. «В начале было дело». И человеческая деятельность разрешила это затруднение задолго до того, как человеческое мудрствование выдумало его. The proof of the pudding is in the eating (доказательство для пуддинга или испытание, проверка пуддинга состоит в том, что его съедают). В тот момент, когда, сообразно воспринимаемым нами свойствам какой-либо вещи, мы употребляем ее для себя,— мы в этот самый момент подвергаем безошибочному испытанию истинность или ложность наших чувственных восприятий»[4].

Комментируя это место, Ленин писал: «Итак, материалистическая теория, теория отражения предметов мыслью, изложена здесь с полнейшей ясностью: вне нас существуют вещи. Наши восприятия и представления — образы их. Проверка этих образов, отделение истинных от ложных дается практикой»[5].

Марксизм-ленинизм учит, что практика, успех нашей деятельности дает доказательство соответствия наших восприятий с предметной природой воспринимаемых вещей.

---

[1] Ленин, т. XIII, стр. 106.
[2] Там же, стр. 92.
[3] Цит. по Ленину, т. XIII, стр. 89.
[4] Там же.
[5] Там же.

Таким образом, невозможно игнорировать процесс формирования взглядов, ощущений, чувств, представлений, когда идет речь о познании вещей и явлений.

Здесь возникает второй вопрос: если существует объективная истина (а она существует), то какова эта истина — относительна или абсолютна? Иначе говоря, могут ли человеческие представления, выражающие эту истину, выражать ее сразу, целиком, безусловно, абсолютно или только приблизительно, относительно? [1].

И на этот вопрос марксизм-ленинизм отвечает положительно, не оставляя никакого места каким-либо лженаучным толкованиям или сомнениям.

Ленин учил, что признание объективной истины означает неизбежно признание и абсолютной истины.

«Для Энгельса, — писал Ленин, — из относительных истин складывается абсолютная истина». «...Человеческое мышление, — говорил Ленин, — по природе своей способно давать и дает нам абсолютную истину, которая складывается из суммы относительных истин. Каждая ступень в развитии науки прибавляет новые зерна в эту сумму абсолютной истины, но пределы истины каждого научного положения относительны, будучи то раздвигаемы, то суживаемы дальнейшим ростом знания» [2].

Ленин подчеркивал, что для диалектического материализма не существует непроходимой грани между относительной и абсолютной истиной.

Наши знания в каждый данный момент представляются относительными в смысле достижения пределов приближения к абсолютной истине, но безусловно наше приближение к ней. Ленин писал, возражая эмпириокритикам вроде Богданова, что исторически условны п р е д е л ы приближения наших знаний к объективной, абсолютной истине, но б е з у с л о в н о существование этой истины, что всякой научной идеологии соответствует объективная истина, абсолютная природа [3].

Материалистическая диалектика не отрицает относительности, но она не сводится к релятивизму.

«Диалектика, — как разъяснял еще Гегель, — в к л ю ч а е т в с е б я момент релятивизма, отрицания, скептицизма, но н е с в о д и т с я к релятивизму. Материалистическая диалектика Маркса и Энгельса безусловно включает в себя релятивизм, но не сводится к нему, т.-е. признает относительность всех наших знаний не в смысле отрицания объективной истины, а в смысле исторической условности пределов приближения наших знаний к этой истине» [4].

Переходя к вопросу о проблеме ответственности и вины, необходимо отвергнуть попытку найти решение этой проблемы,

---

[1] См. Ленин, т. XIII, стр. 100.
[2] Там же, стр. 109, 110.
[3] См. там же, стр. 111.
[4] Ленин, т. XIII, стр. 112.

исходя как из буржуазно-идеалистической теории «свободы воли» (путем «сваливания чего угодно на свободную волю», как писал Ленин), так и из полного и безоговорочного отрицания роли человеческой воли, сознания, совести.

Между тем позитивисты во главе с Ферри, как мы видели выше, свободу воли отрицают начисто. «Всякое деяние, совершаемое человеком, — говорит Ферри, — является неизбежным следствием его индивидуальных особенностей, в чем лежит главное ядро вменяемости в ее физическом смысле: каждому человеку вменяют то деяние, которое он физически совершил» [1].

Таким утверждением фактически уничтожается принцип вменяемости, провозглашается принцип уголовной ответственности лишь в зависимости от фактического результата, от объективных последствий. Отсюда — решающее значение для вопроса об уголовной ответственности таких «факторов», как климат, густота населения, смена дня и ночи, температура, расовые особенности и т. д., отсюда — решающее значение наследственности, психофизиологической патологии и т. п. Отсюда, наконец, отрицание принципа вины и наказания. Там, где решающим моментом в объяснении преступления является все, что угодно, но не поведение человека, зависящее от его воли, в свою очередь зависящей, разумеется, от ряда обусловливающих ее содержание и направление обстоятельств, — там не остается места учению о вине. Место вины занимает здесь «вред», место наказания — оборонительные меры, меры социальной защиты.

Все задачи юстиции Ферри сводит к оборонительной реакции общества, не делая здесь по существу различия между «геккелевскими» протистами, пчелами, слонами, бизонами и людьми [2]. Это абсолютно неправильная, антинаучная аналогия. Нельзя механически переносить законы природы и жизни животного мира на человеческое общество, как это делают феррианцы. Ошибочность такого рода «механизма» усугубляется еще тем, что феррианцы отрицают роль классового начала в праве, отрицают классовую природу права.

Ферри рассматривает право в буржуазно-идеалистическом духе Дюркгеймов и Гумпловичей, как инструмент охраны интересов не господствующих в обществе классов, а всего общества, хотя Ферри усердно замазывает это, соглашаясь идею «социальной обороны» д о п о л н и т ь идеей классовой обороны.

Дополняя первую «идею» второй, Ферри развивает целую теорию о двух формах преступности — атавистической преступности и эволютивной преступности. Атавистическая преступность — это убийство из мести, с целью грабежа, с целью изнасилования или в связи с изнасилованием и тому подобные преступления, которые Ферри называет атавистическими или антигуманными преступлениями. Эволютивные преступления — это «рево-

---

[1] Ф е р р и, Уголовная социология, СПБ, ч. II, стр. 20.

[2] См. т а м ж е, стр. 36—37.

люционный политический союз, устная и печатная пропаганда, организация классовой партии, стачка» и тому подобные преступления, нападающие на существующий общественный строй, это политико-социальные преступления, вызванные «гуманными, альтруистическими мотивами».

Изложив эту странную, лишенную всякого научного основания, просто бессмысленную «теорию» основных форм преступности, Ферри «дополнил» «марксистскую» точку зрения на этот вопрос утверждением, что «в борьбе с атавистической преступностью заинтересованы все, а в борьбе с эволютивной — лишь господствующее меньшинство». Чтобы окончательно запутать дело, к этому «марксистскому» якобы «дополнению» Ферри присоединил еще следующий, не менее «научный» вывод: «Рядом с разграничением атавистической или противочеловеческой и эволютивной или противообщественной (в узком смысле), преступности следует различать между социальной и классовой обороной; последняя может выродиться в классовую тиранию» (!) [1].

Едва ли необходимо специально и детально останавливаться на этих ферриянских подделках под марксизм, имеющих единственной своей задачей прикрыть марксистской фразеологией враждебную интересам трудящихся буржуазно-идеалистическую идеологию. Достаточно указать на абсолютно ненаучное и, следовательно, в корне неправильное деление преступлений на антигуманные и альтруистические, на антиобщественные и общественные. Абсолютно неправильно «атавистические преступления» лишать их классовых корней, отрицать, что корни этих преступлений, как и других посягательств на общественный и государственный строй, именуемых Ферри также п р е с т у п л е н и я м и (все свалено в одну кучу!), уходят в классовое строение общества, в классовые отношения, в классовую борьбу, в борьбу классовых противоречий.

Ферри — типичный эклектик, идеалист, неспособный углубиться в сущность явлений, понять общественные явления в их диалектическом развитии. Вместе с тем Ферри — наиболее яркий и последовательный глашатай новых «вечных истин» буржуазии эпохи империализма. В эту эпоху буржуазия, поставленная перед угрожающими ее господству опасностями пролетарского, революционного и в первую очередь коммунистического движения, ищет наиболее эффективного оружия для защиты своих интересов, для поражения своего противника. В этих условиях буржуазии опасны всякого рода «нравственные» теории, теории о нравственной свободе человека, как и о свободе вообще. Борьба с так называемыми преступлениями в этих условиях должна быть облегчена. Одним из способов к этому является отказ от индивидуализации вины, от принципов вменения в зависимости от умысла, намерения и т. п., от принципа индиви-

---

[1] Ф е р р и, Уголовная социология, СПБ, ч. II, стр. 72.

дуализации наказания. Санкция должна зависеть не от «воли» и «нравственной» виновности «действующего индивида», а от интересов «обороны общества», т. е. интересов обороны господствующего в этом обществе класса эксплоататоров. Не случайно в этой «теории» Ферри изложенные выше вопросы сочетаются с вопросом общественного, как выражается Ферри, подбора, играющего якобы значительную роль в эволюции человечества. Но что такое этот пресловутый «общественный подбор», как не истребительная война класса капиталистов против трудящихся, как не система мероприятий, направленных на истребление передовых людей — рабочих и крестьян, борющихся против капиталистов и помещиков, как не система разложения, растления, подкупа лейтенантов капитала, соблазненных и развращенных капиталистами?

Не случайно Ферри, полемизируя против классической школы, на воображаемые возражения преступников, объясняющих свои действия необходимостью, отвечает от имени государства: «Но ведь и я наказываю потому, что иначе поступить не могу; и я то же говорю: для необходимости законы не писаны»[1].

Именно на основе этого принципа и осуществляется в капиталистическом обществе «общественный отбор», о котором говорит и мечтает школа позитивной теории.

Позитивисты, отрицая свободу воли, оставляют некоторое место в деле уголовной ответственности разуму, но и то лишь в смысле «учета» степени понимания человеком отношений и явлений.

«Но эти интеллектуальные условия не имеют ничего общего с самым основанием уголовной ответственности; ибо, как бы они ни были нормальны или ненормальны, человек всегда ответственен перед обществом за учиненные им преступные деяния»[2].

Здесь смешано понятие уголовной ответственности и вины с понятиями мер общественной охраны, не связанных с уголовной ответственностью. Сумасшедший не может нести уголовной ответственности за свое преступление, но в отношении сумасшедшего должны быть приняты меры медицинского характера, связанные с его изоляцией и принудительным лечением. Ферри не видит здесь различия. Поэтому он отвергает вслед за свободой воли и свободу разума, и понятие умысла, и понятие неосторожности, умышленного и неумышленного преступления. В итоге вся система взглядов Ферри проникнута духом так называемой объективизации, не оставляющей места человеку, его идеям, его разуму, его сознательной деятельности.

Для Ферри важен результат действия. «Не волей и не разумом» виновника должна определяться наказуемость за преступление, а только результатом совершенного. Такова основная идея учения Ферри об уголовной ответственности.

Мы так подробно остановились на этом вопросе потому, что

---

[1] Ферри, Уголовная социология, СПБ, ч. II, стр. 102.
[2] Там же, стр. 130.

с ним органически связан и вопрос о научном построении теории доказательств.

Важнейшей проблемой этой теории является проблема сознания, воли. Ликвидируя элементы сознания, воли, разума, нравственной ответственности, вины, вменяемости, позитивисты ферриансного типа весь вопрос о судебном процессе, о методах правосудия и, следовательно, о доказательственном праве перенесли в совершенно новую плоскость. Весь процесс осуществления правосудия они подчинили задаче не анализа вины и виновности совершившего преступление, не установлению степени его индивидуальной ответственности и не определению мер наказания за совершенное прегупление как кары и метода воспитания, а выяснению психофизиологических и наследственных качеств обвиняемого с целью отнесения его к той или иной антропологической категории.

Позитивисты против «дозировки» наказания. «В настоящее время, — пишет Ферри, — подсудимый является просто живым манекеном, на которого судья наклеивает номер определенной статьи уголовного уложения, заботясь притом только о дозировке наказания, д о л ж е н с т в у ю щ е г о быть пропорциональным нравственной вине обвиняемого» [1].

Не без сарказма Ферри вскрывает порочность механизма буржуазного правосудия, не занимающегося и не интересующегося личностью обвиняемого, чуждого принципу индивидуализации наказания, превращающего «преступника» в «занумерованного автомата». Ферри, в то время, когда он был еще социалистом, правильно критиковал буржуазное правосудие, извратившее сущность «внутреннего убеждения» судей, штемпелюющих обвинительные приговоры под влиянием классовой политики своих капиталистических хозяев. Однако Ферри делал неправильные выводы из этой критики, выплескивая вместе с водой и ребенка. Извращения буржуазной юстиции в вопросе о нравственной, индивидуальной уголовной ответственности не дают никаких оснований отбрасывать самый принцип индивидуализации вины и наказания. В условиях переходного периода от капитализма к социализму, как и в условиях социалистического общества, этот принцип имеет большое значение. Пренебрегать им в этих условиях особенно вредно и недопустимо. Как известно, вредительство в области уголовного права дало себя знать преимущественно в этом вопросе, именно — в попытке право-троцкистских вредителей отказаться от понятия «вины» и ответственности, в попытке состряпать, например, Уголовный кодекс без Особенной части, без так называемой «дозировки» наказания, без понятия об умысле и неосторожности и т. д.

При таких установках задачи судопроизводства не только чрезвычайно упрощаются, но и полностью извращаются. Коренным образом извращается вместе с тем и сама система до-

[1] Ферри, Уголовная социология, СПБ, ч. II, стр. 266.

казательств и, следовательно, все доказательственное право. Вся задача «правосудия» сводится теперь к установлению той «антропологической категории», к которой якобы обязательно должен принадлежать каждый обвиняемый, и вместе с тем к установлению степени его опасности и неспособности приспособления к общественной жизни. Никакого анализа судебных доказательств, никаких процессуальных гарантий, никаких «смехотворных поединков» в суде — ничего этого уже не требуется.

«Вместо всего этого, — читаем мы у Ферри, — суд займется исключительно научным обсуждением симптомов, обнаруживаемых подсудимым, рассмотрением обстоятельств, предшествовавших, сопровождавших и последовавших за совершением преступного деяния, и оценкой их антропологически-социального значения, после чего останется только решить вопрос: какое из средств обороны... более всего подходит к данному преступнику, будучи вместе с тем и наиболее справедливым»[1].

Суд превращается в антрополого-психофизиологическую лабораторию, в клинику психофизиопатологии. Дело решается психическими и физиопатологическими показателями, степенью их отклонения от нормы. Обвиняемого не судят, а исследуют при помощи антропометрии, дактилоскопии, сфигмографии, гипноза, психиатрии и пр. Подобного рода исследованиям подвергаются не только подсудимые, но и свидетели.

В зависимости от методов «расследования» — собирания «доказательств» — должна стоять и система оценки доказательств. Ясно, что здесь нет места ни принципу «внутреннего убеждения», который зло высмеивают позитивисты, ни методам суда присяжных, как и самому суду присяжных, против которого Ферри решительно возражает. Судьями могут и должны быть только ученые антропологи, судами — специальные биопсихологического типа клиники, судебным процессом — процесс медико-психиатрического или медико-психологического исследования и обвиняемого и свидетелей.

Главное в изложенной выше «процессуальной» «теории» — это отказ от процессуально-юридических норм, замена судейского суждения на основе внутреннего убеждения медицинским анализом, своего рода судебным анамнезом, историей болезни.

Решительно выступая против принципа внутреннего судейского убеждения, господство которого в истории развития судебных доказательств Ферри относит к так называемому «сантиментальному» фазису этой истории, Ферри противопоставляет ему новый принцип и новый фазис. Этот фазис он называет н а у ч н ы м, так как здесь господствуют якобы научные принципы и научный метод, господствуют «научные» «доказательства» физического, психического, каллиграфического, токсикологического и всякого иного рода.

Позитивисты весь судебный процесс сводят к экспертизе. Фер-

---

[1] Ферри, Уголовная социология, СПБ, ч. II, стр. 273.

ри придает экспертизе столь решающее значение, что в господстве экспертизы как метода доказательств видит всю суть системы доказательств своего пресловутого «научного фазиса». О том, насколько «научна» эта система, можно судить по тезису Ферри о сфигмографической экспертизе, которая, обнаруживая, путем установления изменений в кровообращении обвиняемого, «внутреннее волнение, несмотря на внешнее спокойствие», может якобы служить «чрезвычайно важным орудием для судебных изысканий» [1]. В доказательство Ферри ссылается на опыты Вуазена (Voisin) и др., установивших при помощи сфигмографии симуляцию эпилептических припадков. Но это не дает никаких оснований для обобщений, к которым ошибочно приходит Ферри, переоценивая значение подобного рода приемов. Ошибочны также взгляды Ферри на значение применения в расследовании преступлений гипнотизма. Особенно это надо сказать о теории психологических симптомов Ферри, с его классификацией преступников, например убийц, на прирожденных, сумасшедших, убийц по страсти и т. п.

Выдавая свою систему так называемых «доказательств» за единственно научную, Ферри требует от судьи знания не гражданского права, истории права и т. д., а биолотии, психологии и других «социальных и естественных наук» и той «новой» отрасли знания, которую Ферри назвал «уголовной социологией». В замене одних наук другими, с одной стороны, в замене судей-юристов судьями — врачами, психологами и статистиками — и самого суда «уголовной клиникой» — с другой, Ферри и его школа видят все содержание проповедуемой ими реформы. Позитивисты закрывают глаза на главное — на капиталистический строй, при существовании которого невозможна никакая действительная реформа правосудия и судопроизводства в целях повышения их научного характера и общечеловеческого значения. Судебное преобразование, как и преобразование системы судебных доказательств, на подлинно научных основах возможно лишь в условиях социалистического общества. Лишь в этих условиях может быть ликвидирована современная капиталистическая пенитенциарная система, растлевающая, калечащая и истребляющая тысячи трудящихся людей в угоду интересам эксплоататоров. Но этой стороны дела «теория» Ферри и не касается.

Уголовно-процессуальная теория позитивизма не дает, таким образом, никаких научных оснований для критики теории внутреннего судейского убеждения и тех принципов, на которые опирается эта теория.

Что представляют собой эти принципы? Как мы говорили об этом выше (стр. 80—105), в буржуазном праве эти принципы означают возможность для судьи решать дела так, как этого требуют его классовое правосознание, его классовые взгляды, мировоззрение, его классовая идеология.

---

[1] Ферри, Уголовная социология, СПБ, ч. II, стр. 279.

В буржуазном праве внутреннее судейское убеждение характеризуется классово-эксплоататорским содержанием. Внутреннее убеждение буржуазных судей складывается, формируется на основе господствующих в буржуазном обществе понятий, идей. Общественные идеи, теории, политические взгляды играют в обществе громадную роль. Исторический материализм подчеркивает их серьезную роль и значение в жизни и истории общества [1].

В судебной оценке тех или иных фактов и явлений жизни буржуазный судья не может не исходить из своих понятий, взглядов, «идей», из своего классового миропонимания, через призму которого он рассматривает все проходящие перед его глазами события. Самые понятия «справедливого» и «несправедливого» у буржуазного судьи иные, чем у людей, принадлежащих к другим классам.

Выступая против меньшевиков и эсеров, поднявших крик о нарушении большевиками принципа равенства, о том, что советская Конституция якобы «несправедлива», Ленин писал: «Я знаю, откуда вы берете ваши понятия о справедливости. Они у вас из вчерашней капиталистической эпохи. Товаровладелец, его равенство, его свобода, — вот ваши понятия о справедливости. Это мелко-буржуазные остатки мелко-буржуазных предрассудков, — вот что такое ваша справедливость, ваше равенство, ваша трудовая демократия. А для нас справедливость подчинена интересам свержения капитала» [2].

Классовый характер буржуазной теории внутреннего убеждения, как мы показали выше, не подлежит никакому сомнению. Разоблачение этого характера составляет одну из важнейших задач советской процессуальной науки. Однако эта задача не исключает обязанности: 1) не нарушать исторических перспектив в анализе этой теории, 2) не смешивать в одну кучу положительные и отрицательные стороны этой теории, 3) уметь отделить в ней то, что верно и что может быть использовано в советском доказательственном праве, от того, что ложно, ошибочно, классово-враждебно социалистическому правосудию и что в силу этого должно быть решительно отвергнуто. Попытки изгнать «внутреннее убеждение» из советского процесса и заменить систему доказательств, опирающуюся на этот принцип, «научной» системой доказательств типа позитивной школы, представляют собой негодное средство реорганизации советского доказательственного права. Эти попытки связаны, несомненно, с непониманием задач социалистического процессуального права и социалистической уголовной политики.

Эти задачи требуют глубокого и действительно научного понимания возникновения преступлений и мер борьбы с ними, уменья научно понять и научно оценить каждое отдельное преступление, сделать из этой оценки все выводы, необходимые с

---

[1] См. гл. IV «Краткого курса истории ВКП(б)», стр. 106—111 и сл.

[2] Ленин, т. XXIV, стр. 302.

точки зрения задач и интересов социалистического строительства, борьбы за интересы социалистического общества. Среди этих требований важнейшее место занимает требование правильной оценки личности обвиняемого, степени его виновности и личной ответственности за совершенное. «Теории» антропологической и позитивной школ и подобные им теории других буржуазных школ не соответствуют и не могут соответствовать этим требованиям, не разрешают ни одной из проблем процессуального и материального уголовного права, не дают ответа на важнейшие вопросы этого права и поэтому должны быть решительно отвергнуты. Решительно должна быть отвергнута также попытка построить советскую систему доказательств без «внутреннего убеждения». Эта попытка в процессуальном праве совершенно аналогична попытке построить Уголовный кодекс «без вины и наказания».

Отрицание принципа внутреннего судейского убеждения — вовсе не новейшее открытие позитивистов и их поклонников в наше время. Поход против «внутреннего убеждения» начал еще в 1869 г. профессор Гейдельбергского университета Миттермайер. В своей работе «Европейские и американские суды присяжных» проф. Миттермайер писал по этому поводу, что ссылка на внутреннее убеждение лишает суд «всякой прочной основы», что «внутреннее убеждение» — это «темное выражение», располагающее судей относиться к доказательствам «слегка и поверхностно, по впечатлениям смутного чувства». Самая ст. 342, формулирующая во французском Уголовном процессуальном кодексе известные требования, обращенные к присяжным, приспособлена как нельзя лучше к тому, чтобы действовать «впотьмах и ощупью»[1].

Можно утверждать, что отрицательное отношение к принципу внутреннего убеждения диктуется реакционными взглядами, отрицательным отношением к суду присяжных и к демократизации суда вообще, опасением, что судья, предоставленный собственной совести, перестанет слепо служить интересам эксплоататорских классов. Не случайно, что один из сторонников теории внутреннего убеждения, защищая этот принцип, не смог скрыть обуревавшей его тем не менее тревоги, когда писал, что «...свобода убеждения иногда грозит перейти в свободу увлечения какими-нибудь новыми теориями...»[2].

Совершенно неправильно поэтому видеть в отказе от принципа внутреннего убеждения какой-то шаг вперед, какое-то новое научное открытие, предпочитая «субъективизму» судьи «объективизм» доказательств.

Противопоставление субъективизма судей объективизму доказательств неправильно также и по той причине, что объективные свойства доказательств не могут быть познаны иначе, как при

---

[1] Миттермайер, Европейские и американские суды присяжных, М., 1869, вып I, стр. 108—109.

[2] Демченко, Судебный прецедент, Варшава, 1903, стр. 181.

помощи субъективного восприятия судьи. Доказательства, т. е. предметы и действия людей, характеризующие исследуемые в процессе следствия явления, существуют независимо от сознания или восприятия следователя и судьи. Они объективны, как объективен мир явлений и вещей, в котором живет человек.

Задача следствия заключается в правильном понимании и оценке фактов, являющихся доказательствами, но это составляет уже субъективную сторону дела. Теория так называемой объективизации доказательств допускает смешение этих двух вопросов — вопроса об объективности доказательств и вопроса об оценке и, что не менее важно, о методе оценки доказательств.

Задача науки заключается в том, чтобы облегчить судье и следователю наиболее безошибочное, а следовательно, и объективное познание тех фактов, явлений, вещей, с которыми им приходится иметь дело как с доказательствами. Научно-техническая, медицинская и всякая иная экспертиза призвана решить эту задачу. От степени развития науки и техники и степени овладения ими судьей и следователем будет зависеть успех этого дела. Несомненно, научная экспертиза, как и ряд других научных приемов познания явлений и вещей, не может не оказать громадного и самого положительного влияния на успехи процессуального доказательственного права. Успехи естествознания и технической науки (физики, механики, биологии, химии и пр.), безусловно, могут оказать и оказывают значительную помощь судье в анализе различного рода обстоятельств, подлежащих судебному рассмотрению. Но при всем том перед судьей остается задача оценить все эти обстоятельства, постигнутые и понятые при помощи науки и научных приемов.

Наука может установить вменяемость или невменяемость обвиняемого; наука может дать указания, как надо понимать, какое значение, какой характер имеет тот или другой факт, может помочь восстановить тот или иной документ, ту или иную связь между фактами и т. д. Но при всем том остается еще громадный простор для оценки установленных фактов, для принятия на их основе решения, которое должно быть результатом разумного и свободного, т. е. не связанного какими-либо предвзятостями, анализа этих фактов.

Вот этот анализ и принятое на его основе решение и составляют область так называемого внутреннего убеждения.

Мы живем не только в природе, но и в обществе, «...которое, подобно природе, имеет свою историю развития и свою науку» [1].

Природа, внешний мир, отражается в человеке в виде чувств, мыслей, побуждений, волевых движений, в виде так называемых идеальных стремлений, являющихся, таким образом, «идеальными силами» [2].

Судья, как каждый человек, воспринимающий окружающее,

---

[1] Энгельс, Людвиг Фейербах, Маркс и Энгельс, Соч., т. XIV, стр. 651.

[2] Там же, стр. 653.

внешний мир, судит о нем в зависимости от своих переживаний, которые действуют на его волю, определяют принимаемые им решения, определяют содержание его убеждения («внутреннего убеждения»).

Это положение имеет чрезвычайно важное значение и для правильного понимания задач науки о судебных доказательствах.

Из «впечатлений», «ощущений», «чувств», возбуждаемых в судье различного рода явлениями (доказательствами), складывается его взгляд на то или иное явление, исследуемое в судебном процессе, на связь этого явления с другими явлениями. Из этих «впечатлений» или «ощущений» судья создает себе представления, откладывающиеся в его сознании в качестве определенного взгляда на «вещи», в качестве его «убеждения», называемого обычно «внутренним убеждением».

Правильность или ошибочность этого убеждения зависит от правильности или ошибочности нашего восприятия свойств той или иной вещи, того или иного явления. Больше того. В каждом человеке его представления и понятия о частных явлениях обычно складываются в общую сумму взглядов, представляющих собой обобщение личного опыта, опирающихся на нравственные и идейные принципы своего общества, своего класса.

Процесс формирования «внутреннего убеждения» чрезвычайно сложен. В основе всякого индивидуального судейского убеждения лежат идеология и психология всего класса, к которому судья принадлежит и в интересах которого он действует. Здесь важнейшую роль играет основной принцип организации общественных отношений и всего общества. В капиталистическом обществе таким принципом является частная собственность, воспитывающая грабительские, хищнические навыки, привычки, хищническую психологию [1].

Каждое общество и каждый класс общества имеют свою особую мораль, свои особые взгляды на то, что справедливо и что несправедливо, свои особые представления о добре и зле. Каждая система нравственности имеет свои особенности, в зависимости от особенностей соответствующего экономического положения общественного класса.

Вот почему является бесспорным утверждение марксистского материализма, что «...люди, сознательно или бессознательно, черпают свои этические взгляды, в последнем счете, из практических условий своего классового положения, из экономических отношений производства и обмена» [2].

Но, сложившись под влиянием этих отношений, эти взгляды, нравственные понятия и принципы в свою очередь влияют на

---

[1] «И понятно, что воспитанные в этом обществе люди, можно сказать, с молоком матери воспринимают психологию, привычку, понятие — либо рабовладелец, либо раб, либо мелкий собственник, мелкий служащий, мелкий чиновник, интеллигент, словом — человек, который заботится только о том, чтобы иметь свое, а до другого ему дела нет» (Ленин, т. XXX, стр. 412).

[2] Маркс и Энгельс, Соч., т. XIV, стр. 93.

деятельность человека, а общественные идеи и теории, возникнув на базе назревших задач развития материальной жизни общества, сами воздействуют потом на общественное бытие [1].

Можно ли недооценивать роль идей в развитии общества, роль идеологии в развитии человеческой деятельности? Ясно, нельзя.

Общественные идеи оказывают решительное влияние на деятельность людей. Такому влиянию одинаково со всеми людьми подвергаются и судьи, отражающие это влияние в своих судебных решениях. Не случайно, например, то обстоятельство, что суды присяжных осуждают или оправдывают обвиняемых в зависимости не только, а часто даже и не столько от фактических обстоятельств дела, сколько от довлеющих над ними взглядов, нравственных принципов, порой даже предрассудков того круга людей, к которому они принадлежат. Суды присяжных более строго и сурово относятся к таким преступлениям, как кража, грабеж, посягательство на семейный очаг, так как эти преступления им кажутся более опасными и безнравственными, чем какие-либо иные [2]. Не случайно и то, что больше всего оправдательных приговоров в судах присяжных приходится на долю таких преступлений, как банкротство, аборт, преступления против половой нравственности.

Роль господствующих в данном обществе нравственных принципов, общественных идей в данном случае очевидна. Это обстоятельство отмечают и некоторые буржуазные ученые, от взгляда которых не ускользает зависимость судебных органов и их деятельности от господствующих в данном обществе классовых интересов, идей, представлений, понятий [3].

Классовый характер носит не только право всякого общества, но и правосознание, не только совокупность правил, при помощи которых государственная власть регулирует общественные отношения, но и те правовые принципы, на которые опираются эти правила и которыми эти правила определяются.

---

[1] См. Сталин, О диалектическом и историческом материализме, «Вопросы ленинизма», изд. 11-е, стр. 547.

[2] По данным Миттермайера, по этим преступлениям оправдательные приговоры выносятся присяжными весьма редко: они составляют седьмую или восьмую часть всех приговоров (см. Миттермайер, Европейские и американские суды присяжных, 1869, вып. I, стр. 325).

[3] В этом отношении особенно характерен опять-таки суд присяжных. Кони, подмечая именно эту характерную особенность суда присяжных, говорил о нем как о «суде жизненном», служащем «проводником народного правосознания» (народного, разумеется, в кавычках), а о присяжных — как о выразителях «общественной совести, веления которой коренятся в глубине нравственного миросозерцания народа» (Кони, За последние годы, СПБ, 1896, стр. 558).

Кони глубоко заблуждался насчет того, что русский дореволюционный суд присяжных выражал «нравственное миросозерцание народа». Это был суд имущих слоев тогдашнего общества, миросозерцание которых было пропитано частнособственническими взглядами и стремлениями. Именно это миросозерцание и отражал суд присяжных. Но при всем том Кони был прав, вскрывая связь между правосознанием суда и судей данного общества и правосознанием самого общества, т. е. господствующих в обществе классов.

Такой же классовый характер носит и внутреннее судейское убеждение, складывающееся у судьи по каждому отдельному судебному делу не в отрыве от его положения в обществе, его классовых связей и интересов, не безотносительно к его классовому положению, к его принципам и идеологии, к его взглядам и убеждениям, а в теснейшей с ними связи и на их основе.

Наша задача в области права, в частности судебного права, заключается не в том, чтобы, искусственно исключив судейское убеждение, являющееся главнейшим, решающим фактором в оценке доказательств, на его место пытаться поставить какую-либо механическую силу вроде бентамовского градусника достоверности или феррианской сфигмографии, а в том, чтобы понять подлинное содержание, действительный процесс формирования судейского убеждения, облегчить это формирование, обеспечить ему наиболее благоприятные условия.

Эта задача может быть правильно и успешно решена лишь на основе подлинно научной методологии подлинной науки. Такой подлинно научной методологией является диалектический материализм, такой подлинной наукой является марксизм-ленинизм, великое учение Маркса—Энгельса—Ленина—Сталина. Только на этой основе учение о доказательствах может подняться на высоту подлинно научной теории, способной решить все стоящие перед наукой судебного права и судебной практикой задачи.

Советское доказательственное право опирается на марксистско-ленинско-сталинскую методологию. В этом его сила в борьбе против всех и всяческих антимарксистских, лженаучных «теорий» и теориек, против всех и всяческих извращений и ошибок.

Учение о судебных доказательствах особенно нуждается в правильном и подлинно научном методе.

Судебные дела — и в стадии предварительного следствия, и в стадии судебного их рассмотрения — являются сплошь да рядом настолько сложными и запутанными, наполненными таким множеством противоречий, обрывков фактов и человеческих действий, что разобраться в этом невероятном лабиринте фактических, психологических, логических и тому подобных обстоятельств можно, только твердо опираясь на гранитный фундамент науки, только владея в достаточной мере надежным и испытанным научным методом исследования. Таким методом и является марксистский диалектический метод.

Описав основные черты марксистского диалектического метода, товарищ Сталин в своей работе «О диалектическом и историческом материализме» подчеркнул особо, какое громадное значение имеет этот метод в изучении общественной жизни, истории общества, какое громадное значение имеет его применение к практической деятельности рабочего класса.

Одной из областей «практической деятельности рабочего класса» в сфере государственного строительства является область судебной и следственной работы.

Здесь открывается широкое поле для применения марксистского диалектического метода, являющегося замечательнейшим средством познания подлинного существа явлений и фактов, дающего в руки исследователя, — а судья и следователь и суть исследователи, — тончайшее и вернейшее оружие в борьбе за истину, установление которой в сложнейших уголовных и гражданских делах и составляет задачу социалистического правосудия.

## § 20. Марксистский диалектический метод в советском доказательственном праве

Рассмотрение и разрешение судебного дела — уголовного или гражданского, безразлично, — представляет собой весьма сложный процесс, развивающийся в соответствии с господствующими в процессуальном праве принципами и правилами.

В судебном процессе, а именно в процессе доказывания, открывается широкая область применения правил марксистского диалектического метода. Расследование и разрешение уголовного или гражданского дела связаны органически со всесторонним изучением и познанием явлений, их взаимосвязи, причин их возникновения, всей суммы тех жизненных отношений, которые не укладываются в прокрустово ложе формальной логики, замкнутой в круге суждений: да—да, нет—нет. В судебном процессе особенно важно для правильного разрешения дела всестороннее исследование предмета. Поэтому и раньше всего здесь так ценно применение подлинно научного метода, каковым и является марксистская диалектика. Разоблачая оппортунистов и их софистические выверты, Ленин писал о марксистской диалектике, что она «...запрещает именно изолированное, то-есть однобокое и уродливо искаженное, рассмотрение предмета» [1].

Диалектика — это изучение «...всей конкретной обстановки события и его развития...» [2].

Разоблачая оппортунизм Плеханова, Ленин в 1915 г. писал: «Диалектика требует всестороннего исследования данного общественного явления в его развитии и сведения внешнего, кажущегося к коренным движущим силам, к развитию производительных сил и к классовой борьбе» [3].

Истинная диалектика сосредоточивает свое внимание на конкретном, исходя из правила: «абстрактной истины нет, истина всегда конкретна». Она требует отчетливого понимания всех или по крайней мере важнейших связей, переходов, взаимозависимостей в их конкретности и причинности, без чего невозможна правильная оценка человеческих действий и самого человека. Формальная логика здесь недостаточна, бессильна. Формальная

---

[1] Ленин, т. XVIII, стр. 262.
[2] Там же, стр. 92.
[3] Там же, стр. 247—248.

логика не в состоянии установить материальную истину, т. е. то, что действительно существует, что представляет собой действительное содержание вещей и явлений и что составляет одну из важнейших задач правосудия. Формальная логика ограничивается поэтому тем, что юристы называют юридической истиной, т. е. тем, как определенные явления или вещи характеризуются фактами, представленными суду сторонами, безотносительно к тому, насколько эти факты отражают действительные жизненные отношения.

Такой формально-юридический метод оценки фактов в судебных делах стоит в прямой связи с формальным пониманием закона. Формальное понимание закона выражается в неспособности выйти за пределы его буквы, углубиться в распознавание тех действительных, жизненных отношений, которые скрываются за внешней стороной дела. С таким формальным отношением к закону в эксплоататорском обществе превосходно уживаются самый разнузданный произвол и беззаконие по отношению к одним, особенно к трудящемуся люду, и раболепское пресмыкание перед другими, перед власть имущими, господствующим классом. Еще в 90-х годах прошлого столетия Ленин писал об этих особенностях дореволюционных законов в России и о формально-юридическом, чиновничьем отношении к ним, говоря о правилах по взысканию с рабочих штрафов. Ленин писал, что эти правила направлены на то, чтобы сплести паутину бессмысленной казенной формалистики, что эти правила устанавливали такое отношение к рабочим, как ко всяким мошенникам, ворам и т. п.[1].

Господство формального начала в буржуазном судебном праве и в теории доказательственного права выражается в стремлении все дело правосудия свести к одной форме, представить дело так, что уже одним точным соблюдением установленных процессуальными законами форм достигается полнота и безошибочность судебного решения. Юстиция, говорят французы, — не что иное, как формальность («justice n'est proprement autre chose que formalité», Hélie, op. cit., v. I, p. 203).

Формальное начало и установление юридической истины как основная цель процесса органически связаны между собой, хотя буржуазные юристы нередко отказываются от термина «юридическая истина», предпочитая говорить именно о «материальной истине». Оставаясь, однако, на почве формально-логических суждений, они самое материальную истину представляют себе в виде результата простых формально-логических силлогизмов[2].

---

[1] См. Ленин, т. I, стр. 373.

[2] Так, например, Розин логическую сторону юрисдикционной деятельности суда объявляет неизменной, видя ее цель в извлечении из фактического материала, представленного суду, юридических черт, в подведении полученных выводов под норму действующего права и в провозглашении этой нормы для данного случая. Для суда, по Розину, не имеет значения в его юрисдикционной деятельности различие «норм и отношений по их содержанию и значению», вся эта деятельность является «внутренне единой» или, как говорит Розин, логически единой.

Такой метод в судебных делах приводит к формальному применению закона, ориентируя суд в направлении узко-догматического понимания законодательных норм. При господстве такого метода судебного исследования решение, например, суда по так называемым гражданским делам не может выражать собой что-либо большее, чем простой арифметический итог, сумму слагаемых — данных, представленных в распоряжение суда, причем сами эти данные не гарантируют судебному решению его соответствия действительно сложившимся в жизни обстоятельствам. Самое требование закона не идет, как правило, дальше установления формальных обстоятельств, дальше оценки этих обстоятельств с точки зрения формального применения закона.

Какое-либо гражданское правоотношение, связанное, например, с долговым обязательством, рассматривается при таком методе исследования не с точки зрения тех жизненных условий, на почве которых возникло это правоотношение и которые его обусловили, а с точки зрения юридических требований, выраженных по поводу подобных правоотношений в законе. С этой точки зрения обязательство есть обязательство, дом есть дом, сделка есть сделка, и каждый из этих юридических актов влечет за собой известные последствия, предусмотренные законом и защищаемые законом при всех условиях. Если допускается какое-либо изъятие из этого правила по тем или другим исключительным обстоятельствам, то обязанность установить, доказать наличие этих обстоятельств целиком возлагается на заинтересованную в этом сторону — на истца, ответчика или обвиняемого.

Действительные отношения, скрывающиеся за внешней юридической стороной данного правоотношения, интересуют суд постольку, поскольку участвующая в процессе сторона в состоянии обосновать свой собственный интерес в деле.

Это вытекает из буржуазного понимания принципа состязательности и равенства сторон в процессе, в силу которого суд якобы не в праве в ходе исследования становиться на ту или другую сторону, облегчать своим вмешательством положение одной стороны и отягощать положение другой.

Такое поведение суда в процессе в действительности лишь освящает и закрепляет неравенство сторон, особенно в случаях, когда одна сторона больше другой вооружена различными средствами защиты своих интересов (лучшее знание законов, большая опытность, возможность воспользоваться помощью адвоката при

---

Но попытки уложить сложную функцию правосудия в узкие рамки формальных силлогизмов заранее обречены на неудачу. Это, однако, не мешало дореволюционным русским процессуалистам (Случевский, Кони и др.) требовать ограничения судебного исследования пределами «логическо-юридической связи» и высказываться против расширения рамок судебного исследования в сторону вопросов «по поводу преступления». Это та же формально-юридическая точка зрения, явно противоречащая задаче установления материальной истины (см. сенатское решение (1895 г.) по делу Палем, по заключению Кони, Розин, Уголовное судопроизводство, 1916, стр. 392).

отсутствии этой возможности у другой стороны, более сильная консультация защитника и т. д.).

При господстве в буржуазном государстве формальной демократии, скрывающей под покровом правового равенства фактическое неравенство людей, судебное исследование не может не отличаться такими же качествами и особенностями. Буржуазный процесс, опирающийся на принципы формального равенства и формальной законности, удовлетворяется, таким образом, установлением юридической истины — установлением голого соответствия исследованных судом фактов формальным требованиям закона. Но при таком положении не только не исключены, но совершенно неизбежны случаи, когда решение суда оказывается правильным лишь формально, по существу же является неправильным, т. е. когда налицо положение, о котором говорил Ленин: формально правильно, а по существу издевательство [1].

Этого не отрицают и буржуазные юристы, придерживающиеся старого правила — пусть погибнет мир, лишь бы торжествовала юстиция — их юстиция [2].

Понимание недостаточности формально-логического отношения к так называемым обстоятельствам дела при судебном разбирательстве, даже неудовлетворенность такого рода отношением к закону проникали издавна в народное сознание, выразившее это недовольство в таких древних юридических пословицах и афоризмах, как, например, римский афоризм, гласящий: «summum ius, summa iniuria» (высшее право — высшая несправедливость).

Советскому праву как праву социалистическому чужды подобного рода «принципы», приносящие в жертву формально-догматическим требованиям юриспруденции требования жизни.

По поводу понятий вины и ответственности в буржуазном уголовном праве Ленин писал, что эти понятия извращены буржуазными юристами.

«Язык дан человеку для того, чтобы скрывать свои мысли — говорят дипломаты. Закон дан для того, чтобы извращать понятие вины и ответственности — могут сказать наши юристы» [3], —

---

[1] См. Ленин, т. XXVI, стр. 406—407.

[2] Римская юридическая пословица гласит: «pereat mundus, fiat justitia». Один из дореволюционных русских юристов под очевидным влиянием Планка (Plank), Эли (Hélie) и других сторонников этой точки зрения по этому поводу писал: «...Задачей всякого, а значит и уголовного суда должно быть не стремление к открытию безусловной, материальной истины, а стремление к истине юридической» (Михайловский, Основные принципы организации уголовного суда, Томск, 1905, стр. 93).

Эли утверждал, что цель уголовного процесса — установление юридической истины как основной процессуальной гарантии (см. «Traité d'instruction criminelle», 1845, v. I, p. 10). Однако даже сторонники этого взгляда вынуждены из этого правила допускать существенные исключения, например при сомнении в правильности признания себя виновным, сделанного обвиняемым (см. Михайловский, Основные принципы организации уголовного суда, Томск, 1905, стр. 95).

[3] Ленин, т. IV, стр. 81.

писал Ленин в 1901 г. о буржуазных судьях, следовательно, и о прокурорах, проявлявших виртуозное искусство в деле чиновничье-юридической казуистики в целях оправдания полицейского произвола.

Эта характеристика дореволюционных судей-чиновников замечательно правильно оценивает характер дореволюционного судебного процесса, пропитанного буквоедством, казуистикой, позволявшими прикрывать ссылками на законы самые грубые извращения закона.

Этим извращениям законов при помощи самих законов и ссылок на законы в угоду классовым вожделениям эксплоататоров немало помогает господствующий в буржуазном процессуальном праве формально-юридический метод.

В советском праве нет места такого рода «методу» как вследствие порочности самого этого метода, лишенного какой бы то ни были научности, так и вследствие его ненадобности, бессмысленности его использования в советском процессе, не только не отрицающем классового характера своей уголовной и вообще судебной политики, но и неизменно его подчеркивающем.

Формально-юридический метод действует там и постольку, где и поскольку необходимо его использование в целях маскировки классовой направленности судебной политики. Он не нужен, вреден там, где нет нужды в такой маскировке, где, следовательно, отпадает политическая необходимость его использования. Но и независимо от этого он неприменим в советском процессе вследствие своей непригодности для решения процессуальных задач, опирающихся на принципы внутреннего судейского убеждения и социалистического правосознания.

Советский суд стремится к установлению материальной истины или, иначе говоря, настоящей правды. Поэтому здесь господствует метод диалектический. В силу этого метода советский суд при разрешении, например, гражданских дел обязан входить в рассмотрение всех обстоятельств дела не только на основании данных, представляемых сторонами, и не только с точки зрения внешнего соответствия их требованиям закона, но обязательно вникая в подлинное существо тех или иных правоотношений.

Этот принцип со всей отчетливостью и полнотой выражен в ст. 5 ГПК РСФСР (и в соответствующих статьях гражданских процессуальных кодексов других союзных республик).

Статья 5 ГПК РСФСР обязывает суды «...всемерно стремиться к уяснению действительных прав и взаимоотношений тяжущихся...». Не ограничиваясь предъявленными сторонами материалами, суд обязан активно содействовать выяснению действительных отношений между сторонами, требуя дополнительные материалы, объяснения, документы, вызывая свидетелей, назначая экспертизы, принимая все меры к ограждению прав и законных интересов сторон, заботясь о том, чтобы юридическая неосведомленность, малограмотность и подобные тому обстоятельства не могли быть использованы им во вред.

Так советский закон обеспечивает не формальное только, но действительное равенство сторон в процессе, действительную всесторонность и полноту процессуального исследования, облегчающие установление материальной истины.

## § 21. Понятие судебных доказательств

Переходя непосредственно к советскому доказательственному праву и к советской системе доказательств, необходимо остановиться прежде всего на некоторых основных вопросах теории и системы доказательств.

В формировании судейского убеждения главную, основную и решающую роль играют судебные доказательства.

Принцип внутреннего убеждения, лежащий в основе советского процесса, не только не освобождает от необходимости приведения судебных доказательств в известную систему, но, наоборот, еще более подчеркивает значение такой системы, обеспечивающей правильное и целесообразное применение тех или других видов доказательств в соответствующих случаях. Построение системы доказательств возможно лишь на прочной научной основе, на основе научно обоснованных принципов доказательственного права, что и составляет главное содержание теории доказательственного права.

Теория доказательственного права, дающая научное обоснование системы доказательств, принятых в данном, положительном процессуальном законодательстве, сосредоточивает свое внимание не только на принципах системы доказательств, но и на таких вопросах, как вопросы о природе доказательств, о допустимости тех или иных фактов в качестве судебных доказательств, о бремени доказывания (onus probandi), о классификации доказательств, о значении и особенностях отдельных видов доказательств.

Определяя судебные доказательства, наука доказательственного права подчеркивает их тождество с точки зрения самого процесса доказывания с обычными доказательствами, какими могут быть любые факты, события, явления, вещи[1]. Действительно, судебные доказательства — это обычные факты, те же совершающиеся в жизни явления, те же вещи, те же люди, те же дей-

---

[1] «В самом обширном смысле под доказательством понимают такой факт, по предположению истинный, который рассматривают как долженствующий служить мотивом для верования в существование или несуществование другого факта» (Бентам, О судебных доказательствах, Киев, 1876, стр. 8). «Слово «доказательство», принимаемое в самом широком смысле, обозначает всякое средство, прямое или косвенное, прийти к познанию фактов, событий (d'arriver à la connaissance des faits)» (Bonnier, op. cit., p. 3). «Все, что наполняет мир вещественный, все, что может быть нами воспринято из мира духовного, может составлять уголовное доказательство» (Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 100; аналогично Тальберг, Фойницкий и др.).

ствия людей. Судебными доказательствами они являются лишь постольку, поскольку они вступают в орбиту судебного процесса, становятся средством для установления интересующих суд и следствие обстоятельств, для решения интересующих суд и следствие вопросов.

Судебные доказательства различаются как: а) факты или обстоятельства, подлежащие доказыванию (установлению), т. е. факты, которые нужно доказать, — facta, или acta, или res probandae, и б) факты, являющиеся способом, средством доказывания, т. е. факты, которые используются для того, чтобы что-либо доказать, — facta, или acta, или res probantes.

Доказательства как средства доказывания и составляют предмет теории доказательственного права, изучающей: а) виды доказательств (классификация), б) принципы собирания и предъявления доказательств, в) методы пользования доказательствами и г) методы оценки доказательств.

Доказательственным правом является совокупность норм или правил, регулирующих порядок собирания, предъявления, пользования и оценки доказательств.

Как теория доказательственного права, так и самое доказательственное право, как это будет показано более подробно дальше, имеют дело не только и не столько с логическими категориями, логическими понятиями, совершенно необходимыми в процессе судебного расследования, сколько с живыми фактами, с самой жизнью, чрезвычайно сложной и многообразной, не допускающей отвлеченного, чисто «логического» с собой обращения. Было бы ошибочным поэтому процесс судебного доказывания сводить к обычному процессу логического мышления, как это делает подавляющее большинство буржуазных юристов, начиная с Бентама (1827 г.), Уильза (1838 г.), Стифена (1876 г.) и кончая более поздними и современными теоретиками судебного права [1].

Надо, однако, отметить, что и в старой науке процессуального права высказывались решительные возражения против такой точки зрения. Серьезные возражения против отождествления судебной логики с формальной логикой выдвигал, например, еще проф. Жиряев, один из виднейших старых русских процессуалистов, писавший в своей «Теории улик» (1855 г.) по поводу высказываний Россгирта [2] следующее: «Влияние теории познания на теорию улик так велико и очевидно, что некоторые криминалисты, например, Россгирт, даже не находят в учении о последних ничего юридического, и внесение главы об уликах в уголовный кодекс, или систему уголовного судопроизводства считают неправильным присвоением со стороны уголовной юриспруден-

---

[1] См., например, работу профессора Кембриджского университета Kenny «Outlines of criminal law» (1936 г.), в которой с особенной отчетливостью выражен формально-логический характер англо-американской доказательственной теории.

[2] Rosshirt, C. F., Zwei kriminalistische Abhandlungen, Heidelberg, 1836.

ции того, что собственно и исключительно должно принадлежать логике».

Проф. Жиряев правильно возражал против этого мнения, указывая на то, что «...условия применяемости улик не должны быть основываемы на одних лишь законах логического мышления, но зависят и от обстоятельств места, времени и т. п.» [1].

Однако в этих выступлениях, как правило, вместо логических категорий выдвигаются на первый план психологические категории, понятия «правового чувства», судебной интуиции и т. п., что, разумеется, ни в малейшей степени не содействует правильному решению проблемы.

Указание проф. Жиряева на значение «обстоятельств места и времени» глубоко правильно, как не менее правильно его предупреждение против опасности измерять ценность уголовных доказательств лишь законами логики [2].

В судебном исследовании действуют, разумеется, и правила формальной логики. Здесь мы также имеем дело с наблюдением фактов, с методами индукции и дедукции как средствами умозаключения, оценки фактов, выводов из рассмотренных фактов. Тем не менее судебное исследование не исчерпывается применением правил формальной логики, которые сами по себе оказываются недостаточными и голое применение которых способно увести суд и следствие на ложный путь. Особенно это надо иметь в виду при анализе так называемых у л и к или к о с в е н н ы х доказательств (preuves des preuves, indices, Indizien), оценка которых лежит преимущественно в плоскости логического анализа и умозаключений [3].

Не подлежит никакому оспариванию тождество процесса доказывания обычному процессу мышления.

Проф. Владимиров по этому поводу кстати приводит слова Гэксли о том, что величайшие научные открытия получены не какой-нибудь таинственной способностью, а обыкновенным умственным процессом, применяемым каждым из нас в самых скромных ежедневных делах.

«Полицейский, — писал Гэксли, — открывает преступника по следам его шагов таким же точно умственным процессом, каким Кювье восстановил образ исчезнувших животных Монмартра на основании одних только остатков их костей» [4].

---

[1] Ж и р я е в, Теория улик, Дерпт, 1855, стр. 10. Против сведения судебного процесса к простому оперированию логическими категориями высказывается ряд ученых и в позднейшее время, см., например, работу Фридриха «О наказании мотивов и мотивах наказания», статьи в дореволюционном журнале «Право» (за 1915 г. № 11 и др.).

[2] Так, например, оценивало значение доказательств в конце прошлого столетия подавляющее большинство процессуалистов-криминалистов. См. по этому вопросу интересную цитированную выше работу проф. Жиряева «Теория улик».

[3] О косвенных доказательствах см. ниже, § 26.

[4] В л а д и м и р о в, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 3.

По Гэкслю, процесс анализа происхождения на платье, например, чернильного пятна ничем не отличается от процесса дедукции и индукции, при помощи которых Адамс и Леверрье открыли новую планету. Процесс мышления, применяемый в судебном разбирательстве, разумеется, есть умственный процесс. Но подобно тому, как научное мышление при всем своем сходстве с обычным мышлением с точки зрения законов процесса мышления отличается весьма существенно от последнего, так и судебно-процессуальное мышление отличается и от научного и от обывательского мышления. Обычное (обывательское) мышление отличается поверхностностью, примитивностью, недостаточной методичностью. Научное мышление пользуется строго квалифицированными приемами или методами оперирования с различными понятиями или явлениями, отличается определенной системой. Судебно-процессуальное мышление должно быть так же квалифицированно, как и всякое научное мышление. Здесь еще опаснее пользование всякого рода примитивами, приемами, лишенными научного характера. Здесь чрезвычайно опасна обывательщина, так как суд имеет дело с такими величайшими ценностями, как свобода, честь и самая жизнь человека.

Поэтому в уголовно-процессуальном доказывании особенно необходима строгая научность применяемых методов суждения и умозаключения, хотя и стесненная в своей полноте и глубине рамками судебного процесса, ограниченного более строгими пределами времени, чем исследовательская, научная работа.

Конечно, старые юристы правы, утверждая, что осуществляемый при этом процесс мышления подчиняется общим законам мышления и должен регулироваться правилами логики. Здесь вполне применимы приемы доказывания, свойственные логике, — приемы индукции и дедукции [1]. Но весь процесс судебного доказывания, как мы говорили уже об этом выше, только к правилам дедукции и индукции сводить нельзя. Ошибочность такого положения можно показать на том же примере, который приводит сам проф. Владимиров. Большая посылка: «честные люди дают правдивые свидетельские показания» и малая посылка: «Петрова — честный человек» не во всех случаях влекут вывод: «показания Петровой правдивы». Здесь надо принять во внимание условия «места, времени и другие обстоятельства», как справедливо указывал проф. Жиряев.

Впрочем, проф. Владимиров, признавая различие между научным и судебным исследованием и вместе с тем одобрительно цитируя Стэрки, непоследователен в этом вопросе: Стэрки видит

---

[1] «Задача исследования истины в области фактов, составляющих предмет судебного исследования, по существу ничем не отличается от общей задачи науки—выработки правильных суждений о фактах вообще» (Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 5). «Начала, по которым решается эта задача, составляют предмет логики и сводятся к правилам о дедукции и индукции, прилагаемых во всех научных исследованиях» (там же). См. об этом специальную литературу по логике.

единственного надежного путеводителя в анализе таинственных и запутанных происшествий в разуме, подкрепленном опытом, т. е. знанием людей, их быта, обычаев. Опыт жизни и корректирует ошибки разума, оперирующего только логическими понятиями.

В уголовном процессе возможно применение дедукции — применение общего начала к частному случаю, суждение от общего к частному.

Основной принцип дедукции (аксиома силлогизма) состоит в том, что правильное или истинное для целого класса явлений правильно или истинно для каждого из этих явлений, правильно или истинно для каждого случая, относящегося к этому классу. Другое правило дедукции гласит: вещи, сосуществующие с какой-либо вещью, сосуществуют и между собой, в математике — две величины, порознь равные третьей, равны между собой.

«Сила дедуктивного вывода, — читаем мы у проф. Владимирова, — зависит от достоверности общего положения, составляющего большую посылку в силлогизме. Этой большой посылкой может быть и закон природы, и эмпирический закон, и какое-либо приблизительное обобщение» [1].

Дедукция — чрезвычайно распространенный метод суждения, с успехом применяемый в любой исследовательской работе. Надо, однако, иметь в виду, что положительные результаты применения дедукция дает лишь при условии правильного отнесения различных явлений к одному и тому же классу.

Другим методом логики является индукция, которая также вполне допустима в судебном исследовании, как и в научном исследовании. Индукция представляет собой заключение от известных фактов к неизвестному, от частного к общему как выводу из известного и частного. Индукция опирается на презумпцию единообразия в природе, на предположение о действии в отношении известного ряда явлений общей причины. Самая причина определяется методом согласия и методом различия.

Как дедукция, так и индукция вполне применимы и действительно применяются в судебно-процессуальном доказывании [2].

---

[1] Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 5.

[2] Пример применения дедукции в судебном процессе. Неопороченные и пользующиеся доброй репутацией люди являются достоверными свидетелями, заслуживающими доверия. Данное лицо — ничем не опороченный человек, его показания перед судом признаются достоверными и пользуются доверием суда. Данное лицо показывает так-то и так-то, являясь очевидцем исследуемого факта. Суд принимает его показание за факт, за достоверное доказательство.

Пример применения индукции в судебном процессе. Гр. А. обвиняется в краже. Украденные вещи найдены у гр. А. Факт кражи вещей — известное (a); факт нахождения вещей у гр. А. — другое известное (b); факт виновности гр. А. есть вывод из a + b. Применяя индукцию, т. е. правило суждения или доказывания от известных фактов (a + b) к неизвестному факту (виновный в краже), можно прийти к выводу, что виновником является гр. А. Нетрудно, однако, догадаться, что это чисто формальная логика доказывания,

В качестве примера применения индукции в практике советского процесса можно привести следующую страницу из дела по обвинению следователя Сенина во взяточничестве. Пользуясь этим методом, обвинитель так строил цепь доказательств против Сенина:

«Вот Сенин взял с Левензон, Блюмы Израилевны. Сенин признался. А вот Левензон Петр не признался. И возникает вопрос: виновен он или невиновен? Вспомним, как он защищался, доказывая свою невиновность таким образом: «Взятка была дана тогда, когда я сидел в тюрьме». Вот что он говорил. Верно. Как же он мог дать взятку, когда сидел в тюрьме? Но, во-первых, установлено, что в 20-х числах мая, по его собственному показанию, по документам дела, он, будучи препровождаем в народный суд, вместе с конвоиром зашел к себе на квартиру.

Правда, когда он был в этом уличен на суде, он сказал, что он на квартире никого не застал, или, вернее, что он на квартире жену не застал, а застал только маленькую девочку, и, следовательно, говорить о деле никак не мог. Но Левензон затем признался, что, уходя, он встретил свою жену, с которой успел перекинуться несколькими словами. Но для того, чтобы сговориться, что надо заплатить, достаточно нескольких слов, нескольких секунд; ведь каждому известно, что и тюремные нравы и тюремная почта дают широкие возможности сговора. В этом отношении очень характерен эпизод с Боннель, получившей в тюрьму капот. В капоте был карман, в карман вшивается письмо. Письмо получается и идет обратно такой же почтой в другом капоте, который изображает почтовый баул, и переписка осуществляется самым энергичным образом. Очевидно, у Левензона тоже был «капот», был там карман, в который было вшито письмо. При этих условиях подготовка могла итти путем переписки. Он приходит домой в 20-х числах мая и здесь на секунду встречается со своей женой. И странная вещь — 29 мая он освобождается, а 1 июня Левензон появляется на квартире у Сенина и вручает ему 5 000 рублей. Вот фактическое положение вещей. Но встаньте на житейскую почву, прислушайтесь к голосу жизни и спросите, как тут обстояло дело? Так ли, как рассказывал Левензон, что все сделала жена, а он ничего не знает? Этого не может быть. Как бы он ни уверял, что у нее собственные деньги, — это неправда. Не может быть, чтобы он не знал, не может быть, чтобы жена ему не говорила. Он говорит очень красноречиво, но очень неубедительно. А главное, его объяснения совершенно расходятся с правдой: 29 мая он был на свободе, а 1 июня его жена передала деньги Сенину. В таком случае, все данные говорят за то, что он в этом принимал непосредственное и активное участие в своих собственных личных целях.

---

не принимающая во внимание всех иных возможных данных (c, d, e, f...), способных резко влиять (и нередко в обратном направлении) на конечные выводы.

Вот почему я думаю, что версия Левензона несостоятельна, против нее говорит правда жизни, и жизнь в вашем приговоре должна будет сказать о нем свою правду.

Посмотрите, как это дело Левензона быстро и скоропалительно проходит. Оно поступает 26-го числа в губернскую прокуратуру, 29-го поступает в следственный отдел, а 30 мая Левензон на свободе. Произведен допрос Левензона? Нет. Есть какие-нибудь следственные действия, произведенные следователем? Нет. Что же случилось? Дана взятка в 5 000 руб., и Левензон на свободе. Если Шаховнин, выпуская Левензона, не произвел никаких следственных действий, то это не значит, что он вообще никаких действий не произвел. Все же он некоторые действия произвел, и эти действия заключались в том, что он получил от Сенина 2 000 руб. и незаконно освободил арестанта из-под стражи. Об этом он говорит сам в своих показаниях»[1].

Сенин (следователь), Левензон (обвиняемый в том, что дал Сенину взятку через свою жену, Левензон Блюму Израилевну), Шаховнин (судья, незаконно прекративший дело Левензона) здесь изобличаются рядом фактов, из которых каждый, будучи установлен и ставши таким образом известным (частным), ведет к новому факту (до того неизвестному), устанавливает этот факт и дает основания для утверждения виновности обвиняемого.

Здесь методом индукции — от факта установленной нелегальной переписки Левензона с женой и обвиняемой Боннель, от факта появления Левензона дома, от факта прекращения о нем следственного дела, от факта получения следователем от жены Левензона 5 000 руб. — прокурор приходит к заключению об участии в этом преступлении не только сознавшейся в нем жены Левензона, но и несознавшегося самого Левензона.

Однако, говоря о процессе доказывания (судебного) как об обычном мыслительном процессе, не следует забывать, что каждое судебное дело представляет собой, как правило, эпизод классовой борьбы, где действует своя логика, не всегда и не во всем совпадающая с книжной логикой, имеющей дело с абстрактными величинами.

В уголовных делах не все складывается так логично, как это можно было бы ожидать. Нередко поэтому суду приходится отвергать выводы, которые кажутся прямо вытекающими из только что установленных посылок. Можно указать случаи, когда строго логичные выводы могут оказаться ошибочными и, наоборот, когда истина лежит там, где, согласно правилам формальной логики, ожидать ее очень трудно.

Вот почему правила дедукции и индукции необходимо применять под контролем основного научного метода доказывания, каким является диалектический метод суждения, утверждающий

---

[1] Вышинский, Судебные речи, М., Юриздат, 1938, стр. 31—32.

единство противоположностей, обязывающий рассматривать явления не изолированно одно от другого, но в совокупности всех их сторон и особенностей, во всех их «переходах» и противоречиях [1].

## § 22. Вопрос об относимости доказательств в советском праве

Важнейшим вопросом в учении о доказательствах является вопрос о том, все ли факты, явления могут быть допущены в качестве судебных доказательств, и если не все, то что должно являться основанием к их допущению или недопущению в этом качестве. Этот вопрос был уже частично освещен в главе IV об английском доказательственном праве.

Основное правило в этой области заключается в том, что в качестве доказательств допускаются обстоятельства, имеющие значение для дела, имеющие отношение к фактам, подлежащим установлению на суде.

Исторически не все факты признавались (и признаются в значительной степени в буржуазном процессуальном праве и сейчас) способными быть доказательствами. Понятие «факта» здесь суживается, так как объем фактических обстоятельств, фактический состав преступления или гражданского правонарушения устанавливается нормой закона, причем эти фактические составы устанавливаются законодательством нередко произвольно [2].

Суд и следствие обязаны иметь дело не с фактами вообще, а с теми фактами, которые соответствуют установленным для них в праве признакам, требованиям, круг которых определяется предметом, задачей следственного или судебного исследования. Это надо понимать в том смысле, что в уголовном, например, процессе должны фигурировать факты, входящие в понятие corpus

---

[1] См. Ленин, Конспект книги Гегеля «Наука логики», «Философские тетради», 1936, стр. 188: «Отдельное бытие (предмет, явление etc.) есть (лишь) одна сторона идеи (истины). Для истины нужны еще другие стороны действительности, которые тоже лишь кажутся самостоятельными и отдельными (особо для себя существующими). Лишь в их совокупности и в их отношении реализуется истина». И дальше: «Совокупность всех сторон явления, действительности и их (взаимо)-отношения — вот из чего складывается истина. Отношения (= переходы = противоречия) понятий = главное содержание логики, причем эти понятия (и их отношения, переходы, противоречия) показаны, как отражения объективного мира. Диалектика вещей создает диалектику идей, а не наоборот».

В этой конспективной записи Гегеля Ленин сделал пометку: «Гегель гениально угадал диалектику вещей (явлений, мира, природы) в диалектике понятий» (стр. 189).

Здесь мы находим гениальные руководящие указания Ленина и для построения советской теории судебных доказательств.

[2] Проф. П. И. Люблинский (предисловие к работе Стифена «Очерк доказательственного права», СПБ, 1910, стр. LII) правильно подчеркивает эту особенность «фактов», фигурирующих в судебном процессе, указывая на часто наблюдающуюся искусственность их конструирования, особенно в отношении фактических составов различных преступлений, договоров, распоряжений и пр.

delicti или имеющие вообще отношение к преступлению и обвиняемому в его совершении лицу, т. е. факты, содержащие в себе признаки данного преступления, а не только данного события.

Задача уголовного или гражданского процесса в этом случае заключается в том, чтобы отобрать именно те факты, которые имеют непосредственное отношение к исследуемому вопросу, не загромождая и не осложняя процесс обстоятельствами или фактами, не имеющими отношения к предмету процесса.

Процессуальные правила и направлены на облегчение наиболее успешного решения этой задачи. Именно этой задаче должны служить вырабатываемые законом и судебно-следственной практикой правила, приемы, методы. Мы уже видели выше, насколько несостоятельны метод доказывания и правила так называемой теории формальных доказательств, какими крупнейшими пороками страдают и правила системы доказательств, сменившей основанную на этой теории систему доказательств современного буржуазного процесса.

Советский судебный процесс и советское процессуальное право, не отвергая необходимости пользования формально-логическими категориями, расширяют аналитические возможности своего исследования путем применения диалектического метода познания, являющегося строго научным, корректирующим узкоюридические методы процессуального исследования[1].

Однако до настоящей высоты подлинной «логики фактов», получающей свое истинное развитие и выражение в диалектико-материалистической логике, даже суд присяжных, который, по замечанию Ленина, вносил живую струю в дух канцелярского формализма и схоластики, подняться не мог[2]. До этой высоты смог подняться и поднялся в действительности только советский суд, суд социалистического государства рабочих и крестьян.

Советское процессуальное право, не расширяя безгранично круг вопросов, подлежащих судебному исследованию, не ставит, однако, здесь никаких формальных, условных границ, допуская к предъявлению на суде и следствии любых фактов. Допустить те или иные доказательства — дело суда, обязанного при решении этого вопроса руководствоваться только одним — стремлением к установлению истины, той материальной, или объективной, истины, задачам которой подчинен весь процесс.

Вопрос о допущении к предъявлению на суде и следствии любых фактов в качестве доказательств не следует смешивать с

---

[1] Практика судов присяжных дает множество примеров того, как вопреки строгой юридической теории и строгим юридическим правилам вердикты присяжных складываются на основе главным образом общественно-политических, нравственных и бытовых мотивов. Говоря о дореволюционном русском суде присяжных, А. М. Бобрищев-Пушкин хотя и несколько преувеличивает это обстоятельство, но в основном правильно подчеркивает, что в этом суде «логика фактов» всегда служила ему образцом «логики умозрения» (см. «Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных», М. 1896, стр. 551).

[2] См. Ленин, т. IV, стр. 84.

вопросом о том, какие факты должны и могут быть доказываемы. Этот последний вопрос в юридической литературе формулируется как вопрос о пределах судебного исследования, как учение о так называемом thesis probanda, т. е. о том, какие именно обстоятельства или положения подлежат доказыванию.

Согласно господствующим в буржуазной теории взглядам, не все обстоятельства подлежат доказыванию. Имеется ряд таких обстоятельств, которые не подлежат доказыванию по своей очевидности и бесспорности, или таких, доказывание которых противоречит общепризнанным или установленным наукой фактам, или таких, доказывание которых противоречит господствующим в данном обществе нравственным или политическим понятиям и убеждениям. Правило о недопустимости доказывания некоторых категорий фактов вполне целесообразно.

Нет никакой необходимости доказывать то, что по общепринятым понятиям не требует доказательства (например различные научные положения, формулирующие действие законов природы, законов физики, механики и пр.). С другой стороны, недопустимо пытаться доказывать на суде или следствии положения, заключающие в себе утверждения, считающиеся безнравственными, политически вредными, преступными (например оспаривать антиобщественный характер, безнравственность эксплоатации человека человеком, доказывать разумность капиталистической системы и ее преимущества перед системой социалистической). Не может явиться предметом доказывания в суде или на следствии несогласие с теми или другими положениями закона, нормами действующего права. Не может служить предметом судебного доказывания наличие или отсутствие того или иного закона. Это предполагается известным суду ex officio. Здесь действует правило jura novit curia.

Все эти ограничения вполне понятны и оправданы природой вещей, характером стоящих перед следствием и судом задач. Но за пределами этих ограничений, продиктованных самой логикой, разумом процесса — auctoritate rationis, суд и следствие свободны в выборе доказательств, в использовании в качестве доказательств тех или других фактов. Единственное ограничение ставится суду в этом отношении требованием не отвлекаться от своей прямой задачи, не увлекаться задачами, посторонними суду, не имеющими непосредственного отношения к данному делу.

Это требование еще римляне выразили в формуле, сохраняющей свою обязательность и до сего дня: «in jure non remota causa, sed proxima spectatur» (суд рассматривает не отдаленную, а ближайшую причину).

Нет сомнения, что самое установление того, что есть causa remota и что — causa proxima, представляет самостоятельную и далеко не второстепенную задачу суда [1].

---

[1] Проф. Фойницкий, например, считает, что суд не должен интересоваться вопросом о влиянии на подсудимого среды или наследственности

Определение или установление связи, сближение одних фактов, непосредственно относящихся к главному предмету судебного рассмотрения, с другими фактами, не имеющими к нему прямого отношения, представляется достаточно сложной задачей. Решение этой задачи, как правило, стоит в прямой зависимости от взглядов на вещи судьи, ст его точки зрения на те или иные конкретные факты и обстоятельства.

Решая данный вопрос, суд должен исходить из своего опыта. Он должен также помнить, что суд — не исследовательская лаборатория, имеющая право до бесконечности продолжать цепь связанных между собой звеньев, пока не будут найдены все возможные решения вопроса. Суд обязан ограничить свою исследовательскую работу теми обстоятельствами и теми фактами, наличие которых достаточно для того, чтобы убедиться в истинности и правильности принимаемого решения по данному конкретному делу.

Этим самым определяются пределы исследования на предварительном следствии и на суде, пределы привлечения доказательственного материала.

Действующие в советском процессе правила, относящиеся к этому вопросу, не дают оснований ограничивать свободу следователя или судьи в бо́льшей степени, чем это диктуется той логикой процесса, о которой мы говорили выше.

Уголовные и уголовно-процессуальные кодексы союзных республик в ряде статей дают исчерпывающий материал для определения границ следствия (предварительного или судебного, безразлично).

Статьи 45, 47 и 48 УК РСФСР [1] и ст.ст. 112, 113, 166, 206, и 257 УПК РСФСР и др. говорят об обстоятельствах, имеющих значение для дела, раскрывая полностью это понятие и не оставляя, таким образом, никаких сомнений в том, что относится и что не относится к задачам суда и следствия.

Так, ст. 113 УПК РСФСР считает имеющими для дела значение обстоятельства, выяснение которых может иметь влияние на правильное расследование дела; ст. 166 гласит: «Свидетель может быть спрашиваем исключительно о фактах, подлежащих установлению в данном деле, и о характеристике личности обвиняемого»; ст. 206 УПК говорит об обязанности следственных органов дополнить расследование в случае указания подследственным обстоятельств, «...имеющих значение для дела и ранее не расследованных...».

Такое же значение в данном вопросе имеет и ст. 257 УПК, обязывающая председательствующего в судебном заседании

---

(см. «Курс уголовного судопроизводства», СПБ, 1899, т. II, стр. 270). С этим, конечно, нельзя согласиться, так как эти обстоятельства имеют прямое отношение к вопросу о выборе меры наказания (или меры судебно-медицинского характера).

[1] Здесь, как и во всех других случаях, при ссылках на статьи УК или УПК РСФСР имеются в виду также соответствующие статьи уголовных и уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик.

устранять «...из судебного следствия и прений сторон все, не имеющее отношения к рассматриваемому делу...» (разрядка моя. — *А. В.*). Это требование, само по себе достаточно категорическое, подкрепляется указанием на обязанность председательствующего в судебном присутствии направлять следствие в сторону, наиболее благоприятствующую раскрытию истины.

Аналогично решается вопрос о допустимости тех или иных обстоятельств в качестве доказательств нашим Гражданским процессуальным кодексом [1].

Самая ответственная и трудная задача заключается, разумеется, в определении, какое же именно обстоятельство является существенным для дела, какое обстоятельство является имеющим для дела значение.

Ответа на этот вопрос в правилах советского судопроизводства, как и в правилах современного судопроизводства других стран, со времени их отказа от теории формальных доказательств, найти нельзя. Это и вполне естественно, ибо таких правил на все случаи жизни нет и быть не может. А случаи эти исключительно разнообразны и нередко неповторимы, о чем свидетельствуют многочисленные факты из судебной практики любого государства.

Общее руководящее начало здесь можно сформулировать лишь как требование исходить: а) из состава данного преступления и б) из причинной связи исследуемого обстоятельства с предметом судебного дела и его юридическими элементами.

Таким образом, следствие и суд, разбираясь, например, в деле об убийстве, должны интересоваться фактами, относящимися к данному преступлению и ко всем тем обстоятельствам, которые, будучи так или иначе связаны с этими фактами, могут способствовать выяснению всего дела.

Насколько в этом отношении опасно пытаться заранее определить возможные категории или ряды фактов, имеющих значение для дела, можно проиллюстрировать приводимыми проф. Розиным в курсе уголовного судопроизводства (1916 г.) примерами.

Объясняя значение понятия относимости обстоятельств, проф. Розин пишет: «Все, что стоит за пределами намеченной логическо-юридической связи или стоит лишь в отдаленной связи с делом, не может и не должно быть предметом исследования, так как повело бы только к ненужному загромождению процесса доказывания» [2].

---

[1] См., например, ст. 119 ГПК РСФСР: «Допущение тех или иных доказательств, представленных сторонами, зависит от того, найдет ли их суд существенными для дела».

[2] Розин, Уголовное судопроизводство, 1916, стр. 391.

В качестве примера такого «загромождения процесса» проф. Розин указывает на такие «ненужные элементы», как вопрос о погоде в день преступления, о выражении лиц тех, кто был при совершении преступления, об их позах и т. п. Но сам же проф. Розин вынужден сделать оговорку: «если, однако, тот или другой из этих случайных моментов не имеет значения для уличения кого-либо из предполагаемых виновных».

В этом рассуждении все неправильно. Неправильна прежде всего ссылка на пределы «намеченной логическо-юридической связи», так как заранее наметить в уголовном или гражданском процессе пределы такой связи, как правило, совершенно невозможно. Эти пределы определяются не предположениями следователя, а фактическими обстоятельствами дела, условиями, обстановкой совершения преступления. Нередко эти «пределы» далеко выходят за рамки самого преступления, уводя следователя в стадию приготовления к совершению преступления, к фактам, предшествовавшим осуществлению преступного намерения или плана.

Вопрос подготовки к преступлению, приобретения орудий преступления, преследования своей жертвы, подготовки на случай «провала» своего alibi, подготовки возможности скрыться от преследования, скрыть следы совершенного преступления — вот широчайшие «пределы» «логическо-юридической связи», замыкаться в которых в силу заранее принятой «наметки» совершенно невозможно и вредно для дела расследования преступления.

Ошибочны также указания на «отдаленную связь», якобы исключающую необходимость для следствия интересоваться фактами и этого рода.

Следствие и суд сами должны, в зависимости от конкретных условий и обстоятельств, определить пределы расследования, сами должны решать в каждом конкретном случае, что важно, что полезно, что необходимо включить в поле своего внимания, сделать предметом исследования.

Все попытки заранее определить, какие обстоятельства могут иметь значение для дела и какие не могут, обречены на неудачу, особенно в уголовных делах, где сложность и запутанность положений встречаются чрезвычайно часто.

Более просто в этом отношении, но все же достаточно сложно, а в ряде случаев даже чрезвычайно запутанно и сложно, дело обстоит и в гражданских делах. Здесь предмет спора, как правило, определяет не только род доказательств, но и пределы доказывания. Так, по исковому делу об имуществе круг доказательств заранее определяется характером спорных отношений, возникших по поводу этого имущества. Поэтому если одна из сторон попытается расширить круг доказательств, включая в спорную область факты, действия, отношения, не касающиеся спорных вопросов, суд без труда может ограничить эти поползновения, может установить «пределы» доказывания. В споре об имуществе нет места обстоятельствам, относящимся к личным характеристикам тяжущихся, к вопросу об отношении, например, ответчика к своим соседям, к своей семье и т. д. Но и в так называемых исковых делах не всегда заранее можно установить пределы судебного исследования спорного вопроса, заранее определить, что надлежит допустить в качестве доказательства по данному делу и что не надлежит.

В гражданском процессуальном праве эта достаточно

сложная задача облегчается тем, что по ряду дел закон устанавливает возможность доказывать те или другие обстоятельства лишь способами, указанными в законе. Это ограничение, естественно, еще более сокращает круг обстоятельств, способных фигурировать в деле в качестве доказательств.

Так, по русскому дореволюционному гражданскому процессуальному праву действовало правило о так называемых предустановленных доказательствах. Под этим наименованием разумелись такие способы доказывания фактов, которые были установлены самим законом.

Русское дореволюционное законодательство (Устав гражданского судопроизводства) устанавливало, например, что содержание актов, совершенных формальным порядком или засвидетельствованных, не может быть опровергаемо свидетельскими показаниями, за исключением случаев спора о подлоге самого акта.

В советском гражданском процессуальном праве общее правило о предустановленных доказательствах содержится в ст. 128 ГПК РСФСР, устанавливающей допустимость свидетельских показаний во всех случаях, кроме тех, когда закон предусматривает для определенных действий и отношений письменную форму. Таков случай договора займа свыше 50 руб.; при заключении его не в письменной форме стороны не могут ссылаться на свидетелей (ст. 211 и примечание к ст. 136 ГК РСФСР).

Таково же требование ст. 138 ГК РСФСР о договоре о безвозмездной уступке имущества на сумму более 1 000 руб.; здесь обязательно нотариальное удостоверение договора под страхом его недействительности. Доказывание свидетельскими показаниями исключается.

По ст. 217 ГК РСФСР, заемщик вправе оспаривать действительность договора займа по его безденежности, доказывая, что деньги или имущественный эквивалент в действительности не были им получены от заимодавца или получены в меньшем количестве, чем это показано в договоре. Но если договор должен быть совершен по закону в письменной форме, оспаривание его путем свидетельских показаний не допускается, кроме случаев уголовных преступлений. По такого рода делам допрос свидетелей возможен, по разъяснению Пленума Верховного суда РСФСР от 16 ноября 1925 г., лишь в исключительных случаях, но не в доказательство уплаты по векселю [1].

Все эти случаи и составляют так называемые предустановленные доказательства, исключающие какой-либо иной способ доказывания, кроме способа, установленного в законе, а следовательно, ограничивающие выбор доказательств [2].

Наличие предустановленных доказательств в гражданском процессуальном праве определяется интересами прочности граждан-

---

[1] См. Гражданский процессуальный кодекс с комментариями, изд. «Право и жизнь», 1928, стр. 185.

[2] О предустановленных доказательствах в русском дореволюционном праве см. Исаченко, Русское гражданское судопроизводство, 1906.

ского оборота, не допускающего необоснованной ломки, даже сколько-нибудь значительного колебания основания, на котором этот оборот зиждется. Здесь большая роль принадлежит письменным актам и особенно актам, удостоверенным установленным в законе порядком (например нотариальным). Было бы опасно для прочности гражданских правоотношений, оформляемых ввиду их важности письменными актами, допущение их оспаривания при помощи свидетелей. Запрещение оспаривать некоторые факты иным способом, чем это предусмотрено законом, имеет в виду побудить граждан своевременно принимать в защиту своих прав на случай возможного их нарушения меры, указанные государством в качестве гарантии охраны этих прав.

Этот принцип логичен и целесообразен, в силу чего он удержался и в советском праве, хотя в измененных и значительно ограниченных рамках действия. Что касается уголовного процесса, то здесь он неприменим и не применяется в силу самой природы фактов, с которыми имеет дело уголовный процесс, и в силу тех задач, которые стоят перед уголовным судом в деле защиты государства, общества и граждан от всяких преступных посягательств на их блага и интересы.

Таким образом, за некоторыми исключениями, установленными в гражданском процессуальном законодательстве, выбор доказательств по делу предоставлен суду, следствию, сторонам.

Особо стоит вопрос о доказывании так называемых отрицательных фактов.

В классической литературе правило об отрицательных доказательствах формулируется в связи с так называемым onus probandi — обязанностью доказать выставленное положение [1].

Старое римское процессуальное правило по этому поводу гласит: «ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat» (обязанность доказывать лежит на том, кто утверждает, а не на том, кто отрицает).

Бонье (Bonnier, 1843), защищая это положение, называет его принципом разума и общественной безопасности (un principe de raison et de sécurité sociale), приложением разума и доброго чувства к процессу. Французский Code civil отразил это правило в ст. 1315, гласящей: «Тот, кто требует исполнения обязательства, должен доказать его. Наоборот, кто претендует на освобождение от этой обязанности, должен доказать, что произвел уплату или совершил должное действие в погашение обязательства» [2].

Здесь и возникает вопрос о возможности доказывания отрицательного факта (fait négative).

Мы видели выше, что английское право отрицает возможность доказывания отрицательных фактов, например ссылки обвиняемого на то, что он никогда не был в таком-то месте, что он никогда не носил такого платья, не имел таких-то предме-

---

[1] Об onus probandi см. ниже.

[2] См. Bonnier, Traité, 1843.

тов, не видел такого-то человека и т. д. Повидимому, это правило имеет под собой известную почву. Доказывать такого рода обстоятельства крайне трудно, иногда вовсе невозможно.

Тем не менее это правило неприемлемо, так как всякое отрицание может быть заменено положительным заявлением, отрицательный факт может быть заменен положительным фактом. Заявляя: «Я там никогда не был», говорящий не только отрицает, но и утверждает, что он был в других местах, кроме данного места, и в подтверждение этого он может представить различные доказательства. Кокцей (юрист XVII века) дал остроумное разрешение этого противоречия, показав, что отрицательные обстоятельства не должны приниматься как доказательства не в силу своей отрицательной формы, а в силу своей неопределенности, что возможно и в отношении утвердительных фактов [1].

Не подлежит сомнению, что предметом доказывания могут являться в равной мере как положительные, так и отрицательные факты. Отрицание возможности доказывать отрицательные факты в ряде случаев может означать запрещение вообще что-либо доказывать в опровержение того или иного обвинительного тезиса. В ряде случаев это должно означать для обвиняемого невозможность защищаться против выдвинутых обвинений. Важно также иметь в виду, что доказывание отрицательного факта, иначе говоря, доказывание, что известного факта не было, не есть простое отрицание этого факта. Простое отрицание какого-либо факта, разумеется, лишено всякой доказательственной силы. Но отрицательный факт можно доказывать, и доказывание этого факта может быть не менее убедительным, чем доказывание факта положительного [2].

Советское доказательственное право не делает различия между положительными и отрицательными фактами и не устанавливает для последних никаких ограничений по сравнению с первыми.

---

[1] «Если неопределенные отрицательные факты нельзя доказывать, то это не вследствие того, что они отрицательные, а вследствие того, что они неопределенные» (Bonnier, Traité). Заявление обвиняемого, что он всегда носил пуховую шляпу, говорит Владимиров, иллюстрируя приведенное выше мнение Кокцея, также из-за его неопределенности невозможно доказать, хотя оно и выражено в положительной форме (см. Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 120). «Таким образом, — читаем мы у Bonnier, — под отрицательной формой скрывается вполне определенное положительное утверждение» (стр. 24). Bonnier всю разницу между отрицательным и положительным предложением, между отрицанием и утверждением сводит к одной лишь разнице в форме.

[2] Kenny правильно указывает, что утверждение невозможности доказывать отрицательные факты находится в противоречии с презумпцией невиновности обвиняемого, пока не доказано противное («Outlines of criminal law», 1936).

Случевский пишет: «Не подлежит сомнению, что доказывать несуществование чего-либо может быть часто труднее, чем доказывать существование какого-либо факта, тем не менее нельзя отрицать возможности предъявления доказательств отрицательных положений» («Учебник русского уголовного процесса», ч. II — Судопроизводство, 1892, стр. 151).

## § 23. Onus probandi в советском праве

Onus probandi — обязанность (бремя) доказывания. Об обязанности или бремени доказывания мы говорили уже выше (гл. IV). Эта обязанность стоит в прямой связи с характером и принципами организации самого процесса, с его историческими формами и особенностями.

Обвинительная форма процесса возлагала эту обязанность на обвинителя по принципу: nemo judex sine actore. В древнем мире наиболее полно принципы обвинительного процесса нашли свое выражение в римском судопроизводстве классической эпохи, когда действовали questiones perpetuae — прототип будущих судов присяжных, когда право обвинения принадлежало не только специально учрежденным органам (praefectus vigilum), но и каждому римскому гражданину.

Обвинитель собирал доказательства, для чего получал от претора особый срок, а затем формулировал перед претором обвинение (nominis vel criminis delatio). Судебное производство (in judicium) происходило также путем борьбы сторон, причем и здесь обязанность обвинения и представления доказательств полностью падала на сторону, на обвинителя.

В императорскую эпоху (с 30 г. до нашей эры по 476 г. нашей эры) частные обвинители сменяются должностными лицами. Инквизиционный процесс создал новый обвинительный орган — promotor inquisitionis (доноситель), который обязан был представлять суду имевшиеся у него доказательства, поддерживая обвинение.

В Западной Европе в эпоху господства обвинительного процесса мы наблюдаем картину судопроизводства, аналогичную только что описанной. Доказательства и здесь представлял обвинитель, обязанности которого были весьма примитивны: испытание судом божиим — водой или железом, поединок между обвинителем и обвиняемым или их соприсяжниками.

В эпоху инквизиционного процесса появляются прокуроры. В XIV веке во Франции мы встречаем уже этих gens du roi, призванных стоять на страже королевских интересов, вести следствие и выполнять функции обвинителей. В XVI веке инквизиционный процесс проник в Германию; обязанности сообщать и представлять доказательства суду в процессе обвинения и здесь полностью легли на органы государственного расследования, из которых к середине XIX века выросла современная прокуратура (Staatsanwaltschaft).

В Англии судопроизводство издревле осуществляется в состязательном порядке, возлагающем обязанность собирания доказательств и их представления суду на обвинителя.

Древнерусский процесс также носил исковой характер. Но уже в княжеский период возник экстраординарный процесс — сыск, где доказательствами были пытка, языческие молки (сви-

детели), повальный обыск, оговор и признание. Здесь обязанность доказывания не была диференцирована, она выполнялась самим «судом».

Петр I в 1721 г. учредил должность фискалов, а в 1722 г. — прокуратуру во главе с «генерал-прокурором» — «оком государя» и «стряпчим о делах государственных»[1].

В дореформенное время (до Судебных уставов 1864 г.) и в дореволюционную эпоху (до октября 1917 г.) прокуратура полностью осуществляла функции обвинительного органа, поэтому и бремя доказывания (onus probandi) правильности предъявленного обвинения целиком лежало на ней, исключая лишь незначительный круг дел так называемого частного обвинения. В этом последнем случае обязанность обосновать обвинение лежала на частном обвинителе.

В СССР возбуждение уголовного преследования перед судебными и следственными органами возлагается на прокуратуру (ст. 9 УПК РСФСР). На прокуратуру же возлагается и обязанность поддержания обвинения на суде. Потерпевшим и другим лицам это право предоставляется лишь в случаях, установленных законом (ст. ст. 8 и 50 УПК РСФСР).

Эти правила дают, таким образом, ответ на вопрос о том, на ком в советском уголовном процессе лежит обязанность доказывать правильность предъявленного обвинения. Но этим вопрос не исчерпывается. Если обязанность доказывать правильность предъявленного обвинения лежит на обвинителе, то и обвиняемый или подсудимый не свободны от аналогичной обязанности в отношении положений, выдвигаемых ими в свою за-

---

[1] Первым генерал-прокурором был граф Павел Иванович Ягушинский, о котором историк писал, что он был «одним из самых угодных государю денщиков» (В. Веретенников, Очерки истории генерал-прокуратуры в России доекатерининского времени, 1915, стр. 53). Надо сказать, что петровские прокуроры менее всего были следователями и обвинителями на суде. Эта функция более резко выявилась у них лишь при Екатерине II и позже. «Нравственно-полицейские его обязанности, — говорит Дмитриев («История судебных инстанций», М., 1859, стр. 531) об обязанностях прокурора во времена Екатерины, — состояли в наблюдении за порядком в обществе: он доносил о непослушании или ропоте жителей губернии, о нарушении правил благочиния, соблазне и нарушении общественного спокойствия, о запрещенных торгах...».

В помощь прокурорам при Екатерине же была учреждена должность стряпчих: одного — по казенным делам (для отыскания судом убытков, понесенных казной), другого — по уголовным делам, когда они оказывались «безгласными», т. е. когда по ним не было истцов. «Нравственно-полицейские обязанности» стряпчих были те же, что и у екатерининских прокуроров. «Они должны были, — читаем мы у Дмитриева, — преследовать судом общественную безнравственность. Усмотрев общий соблазн, «от какого явного порока или греха», стряпчий объявлял о том прокурору или вчинял иск, где по законам повелено. Если он встречал в обществе человека, опороченного по суду, то имел право вывести и отдать под стражу на три дня, «дабы добрые и честные люди не были смешаны с опороченными и бесчестными».

щиту. Здесь действует общий принцип: «actori incumbit onus probandi» или «actori incumbit probatio» — доказывать должен тот, кто является автором положения, требующего доказательства.

Прокурор обязан доказать свой обвинительный тезис. Прокурор обвиняет А. в грабеже. Так как А., как и всякий гражданин, предполагается невиновным, пока не будет доказана его вина, т. е. так как praesumptio juris идет в его пользу, то обязанность обосновать обвинение, доказать вину А. целиком лежит на прокуроре.

В этом случае обвиняемый может ограничиться простым требованием: «Докажите, что я грабитель; дайте ваши доказательства». Прокурор представляет доказательства; они бесспорны — грабеж совершил именно А. Обвиняемый признает, что он действительно отнял у потерпевшего вещи, но утверждает, что все это была заранее условленная инсценировка, шутка. Теперь положение меняется: praesumptio juris переходит на сторону прокурора, так как факты установлены, факты говорят о грабеже. Прокурору больше в этой части доказывать нечего. Теперь дело обвиняемого (А.) доказать, что это был не грабеж, а шутка. Произошло перемещение onus probandi. Такое перемещение возможно многократно по мере развертывания судебного следствия, по мере развития процесса.

Но можно представить такое стечение обстоятельств, когда обвиняемый лишен возможности представить доказательства правильности своего утверждения. Свидетели, которые могли бы подтвердить его объяснение, ему в точности не известны, но их можно установить, так как прокуратуре они известны. Обвиняемый вправе просить суд обязать прокуратуру разыскать этих свидетелей, допросить их, доставить их в суд. В английской процессуальной практике встречается мнение, что такой поворот onus probandi на обвинителя невозможен, так как здесь действует принцип, гласящий, что большая доступность данного доказательства для стороны не влечет за собой возложения на нее обязанности представить это доказательство, т. е. не переносит на эту сторону onus probandi [1].

Следовательно, если данное доказательство идет в пользу обвиняемого и его можно было бы получить легче через обвинителя, обязывать обвинителя представить это доказательство нельзя. Правило о большей доступности доказательства противной стороне здесь не действует.

В советском суде оно должно действовать и действует, так как советский суд не связан никакими формальными условиями и требованиями как в оценке доказательств, так и в их истребовании.

В приведенном выше примере прокуратура может отклонить

---

[1] См. Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 122.

от себя обязанность onus probandi в отношении этого нового факта лишь в том случае, если докажет, что следствие исчерпало все возможности найти указанных свидетелей, но не нашло их, и что, следовательно, требование обвиняемого лишено всякого основания. Но это прокурору надо доказать, т. е. принять на себя, хотя и в порядке предварительного оспаривания доводов обвиняемого, тяжесть доказательства.

Но этот и подобные ему случаи не исключают правила о перемещении в известных процессуальных условиях обязанности доказывания.

У обвиняемого найдены орудия взлома, похищенные вещи, деньги и пр.; обязанность доказать их легальное происхождение, отсутствие какой-либо связи между обладанием ими и совершенным преступлением лежит при известных обстоятельствах на обвиняемом. Такими обстоятельствами могут, например, явиться другие факты, устанавливающие непричастность обвиняемого к данному преступлению.

Однако в иных условиях доказывать преступное происхождение данных вещей, их связь, а через них и связь обвиняемого с инкриминируемым ему преступлением—обязанность обвинителя.

Было бы праздным занятием пытаться дать хотя бы приблизительный рецептарий случаев перехода onus probandi с одной стороны на другую.

Summa summarum правило перемещения onus probandi можно сформулировать лишь в том смысле, что: а) доказывание обстоятельств, подтверждающих обвинение, входит в обязанность обвинителя; б) доказывание обстоятельств, опровергающих обвинение, входит в обязанность обвиняемого [1].

В советском гражданском процессуальном праве вопрос о тяжести доказывания решается в основном аналогично правилам уголовного судопроизводства. Между теми и другими правилами принципиальной разницы нет.

Принцип «actori incumbit probatio» здесь действует полностью, хотя и с некоторыми оговорками, вытекающими из принципиальной особенности советского права — из отрицания советским правом формально-юридического подхода к процессуальным отношениям.

Сущность решения проблемы доказывания в советском гражданском процессуальном праве видна из анализа ряда статей ГПК РСФСР и гражданских процессуальных кодексов других союзных республик.

Так, в главе, посвященной исковому производству, указыва-

---

[1] Пример: некто А. обвиняется в незаконной охоте. Основание для обвинения — А. схвачен во время охоты. А. оправдывается тем, что он имеет разрешение. А. обязан представить разрешение или иные данные, подтверждающие его объяснения. Это правило выражается иногда формулой: «Каждый в процессе должен доказать выставленный им тезис или положение. Отсутствие доказательства правильности такого тезиса делает его бездоказательным или ничтожным».

ются обязательные элементы искового заявления и среди них доказательства, подтверждающие иск [1]. Кроме того, ст. 80 ГПК РСФСР, обязывающая суд произвести некоторые действия по предварительной подготовке дела, требует выяснения у истца в момент подачи им искового заявления того, какие могут последовать со стороны ответчика возражения по данному иску, и представления необходимых доказательств для подтверждения иска.

Уже эти статьи указывают с достаточной определенностью, кто и в каком порядке должен представить по делу доказательства и на ком, следовательно, лежит обязанность доказывания.

Но ГПК РСФСР специально оговаривает эту обязанность в особой статье — ст. 118, которая устанавливает, что «каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений» [2].

Особенностью советского принципа доказывания является то обстоятельство, что не только стороны — истец, ответчик, вступивший в дело прокурор или привлеченное к участию в деле так называемое третье лицо — обязаны представлять суду в подтверждение своих требований доказательства, но в известных случаях эта обязанность лежит также и на самом суде.

Статья 118 ГПК РСФСР говорит: «Доказательства представляются сторонами, а также могут быть собираемы по инициативе суда».

Статья 5 ГПК РСФСР возлагает на суд обязанность всемерно стремиться к уяснению действительных прав и взаимоотношений трудящихся, не ограничиваясь объяснениями и материалами, представленными сторонами.

Суд обязан оказывать обращающимся к нему трудящимся активное содействие по ограждению их прав и законных интересов. Нет сомнения, что суд, действуя в соответствии с этим требованием, обязан не только проявлять инициативу в собирании доказательств, как об этом говорит ст. 118 ГПК РСФСР, но в случае необходимости обязан и сам обеспечить получение этих доказательств в свое распоряжение.

Эта активная роль суда и гарантирует ему возможность выйти за пределы узко-юридического, формально-догматического отношения к интересам сторон, как это имеет место в буржуазном суде. Осуществляя эту свою обязанность, советский суд получает реальную возможность решать дело не только на основании того, что представляют суду стороны в качестве доказательств, а на основании всей совокупности обстоятельств дела, привлекая к своему рассмотрению и материалы, нередко остающиеся заинтересованной стороне неизвестными или недоступными.

---

[1] См. ст. 76 ГПК РСФСР.

[2] Этот принцип выражен и в главе XIV ГПК РСФСР — Обеспечение доказательств.

Это-то и создает возможность установить в результате судебного рассмотрения истину материальную, а не юридическую. Такая обязанность суда превращает суд и, в частности, председательствующего в активную и творческую силу, ищущую правильного решения, инициативно, творчески действующую в процессе.

Гражданский процессуальный кодекс обеспечивает суду полную и широкую инициативу в ведении судебного разбирательства, в допросе свидетелей, экспертов, в рассмотрении письменных доказательств. В советском суде не действует правило гражданского буржуазного суда, отражающее строго состязательный характер буржуазного судопроизводства: ne procedat judex ex officio (судья не выступает (не действует) в силу своего официального положения). В советском суде, наоборот, судья выступает ex officio — действует в силу своего официального положения.

В русском дореволюционном гражданском процессе инициатива суда была связана и, можно сказать, парализована, подчинена инициативе сторон. Вся «активность» суда сводилась к таким процессуальным действиям, как назначение сроков для предварительных письменных объяснений, назначение осмотров, объявление тяжущимся о разъяснении ими некоторых обстоятельств и — не больше [1].

Прямую противоположность буржуазному гражданскому процессу представляет советский гражданский процесс. Здесь нет речи о том, вправе ли председатель задавать сторонам вопросы и в каком объеме, как это имеет место в буржуазной судебной практике и в буржуазной юридической литературе. В СССР суд не связан, не ограничен, не стеснен ни объемом вопросов, ни их характером, он ограничен только одним: вопросы должны быть направлены на выяснение или, как говорит наш Гражданский процессуальный кодекс, на уяснение действительных прав и взаимоотношений тяжущихся.

В свете изложенного понятно, что советское доказательственное право, провозглашая правило о бремени доказывания (onus probandi), и в гражданском процессе отводит суду достаточно видное место, по-новому, по-иному, чем это практикуется в буржуазном процессе, понимая обязанности сторон по представлению доказательств.

Принцип «чистого» состязательного начала в советском процессе неприменим [2].

---

[1] «Факты, доказательства, требования и возражения предъявляются сторонами без участия суда» (Верблювский, Движение русского гражданского процесса, М., 1905, стр. 45). См. также Победоносцев, Судебное руководство; Исаченко, Русское гражданское судопроизводство, т. I— Судопроизводство исковое и др.

[2] Об этом принципе, как и о формах гражданского судопроизводства в иностранных государствах, см. Перетерский, Очерки судоустройства и гражданского процесса в иностранных государствах, М., 1938.

Советский принцип состязательности — это состязательность сторон плюс активное участие в судебном процессе самого суда на основе гласности и равенства сторон, на основе социалистического демократизма, являющегося важнейшей гарантией правильного, справедливого осуществления социалистического правосудия [1].

В советском процессе onus probandi является, таким образом, правилом, опирающимся на новые правовые принципы — на принципы социалистического демократизма, на основе которых организуется и осуществляется в СССР дело социалистического правосудия.

Решительно противоречат советскому принципу о бремени доказывания попытки подменить обязанность обвинителя доказать вину обвиняемого обязанностью последнего доказывать свою невиновность. Такие попытки явно извращают природу советского процессуального права, исходящего из принципа презумпции невиновности (praesumptio boni viri) обвиняемого, доколе его вина не доказана.

Перенесение onus probandi с обвинителя на обвиняемого встречалось у нас в судебной практике прошлых лет, хотя и крайне редко. В таких случаях имело место всегда вмешательство кассационной инстанции, которая неизменно исправляла подобного рода грубые ошибки судов [2].

Уголовно-кассационная коллегия совершенно правильно кассировала такие приговоры, прямо противоречащие основным принципам советского доказательственного права, требующего от обвинителя представления доказательств, исключающих сомнение в правильности предъявленного обвинения и в невиновности обвиняемого [3].

---

[1] О принципе состязательности см. Строгович, Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности, М., 1939, — работа, представляющая собой докторскую диссертацию автора.

[2] В одном определении Уголовно-кассационной коллегии Верховного суда РСФСР (1926 г., № 211830, дело Попова и Соколова) можно прочесть следующее указание Верховного суда: «В качестве основания для обвинения Попова и Соколова суд привел то обстоятельство, что подсудимые не представили доказательства своей невиновности». «Такая мотивировка, — читаем мы дальше в этом определении, — является в корне неправильной, так как подсудимый вовсе не обязан доказывать свою невиновность, а наоборот, на следствии и на суде лежит прямая обязанность обосновать предъявленное подсудимому обвинение и собрать достаточные доказательства» («Судебная практика РСФСР», 1927, № 2, цит. по монографии Громова и Лаговиера «Уголовно-судебные доказательства», под ред. и с предисл. Вышинского, М., 1929, стр. 82). В другом случае (по делу Скворцова и Лыкова) в том же году суд мотивировал обвинительный приговор тем, что «обвиняемые... виновными себя не признали, но и предъявленного обвинения ничем не опровергнули, а потому таковое является доказанным» (там же).

[3] Вопрос о несомненности доказательств и связанный с ним вопрос о толковании всякого сомнения в пользу обвиняемого в нашей процессуальной литературе совершенно не освещен. Между тем это весьма важный вопрос, пренебрегать которым не в интересах государства и общества. Нельзя признать нормальными такие судебные приговоры, в которых недостаточно обоснована вина подсудимых, которые не отличаются должной убедитель-

Отрицая обязательность для суда истолкования сомнений в пользу обвиняемого, мы рисковали бы поставить под сомнение самый судебный приговор или судебное решение. Требование советской процессуальной политики таково, чтобы все возможные сомнения по данному делу были устранены, чтобы судом при вынесении приговора или решения руководила не приблизительная уверенность в своей правоте, а безусловная, т. е. полностью соответствующая установленным по делу обстоятельствам. Всякое иное отношение к этому вопросу должно быть решительно отвергнуто как не имеющее ничего общего с задачами советской уголовной политики и социалистического правосудия.

## § 24. Классификация доказательств в советском праве

В буржуазной теории доказательственного права по вопросу о классификации нет единства мнений. Нет здесь также единства и в вопросе о принципах систематизации доказательств. Больше того, по этим вопросам имеются прямо противоположные, исключающие друг друга точки зрения. Это нужно сказать прежде всего о коренном делении доказательств на прямые и косвенные, — делении, столь же энергично отстаиваемом одними процессуалистами, сколь энергично отвергаемом другими [1].

---

ностью и строгой обоснованностью. Такой убедительностью могут обладать лишь приговоры и решения судов, не возбуждающие сомнения в том, что дело разрешено правильно и справедливо, что вина подсудимого доказана, что иск истца обоснован. Наличие сомнений в этом отношении должно исключать постановку судом приговора или решения, должно влечь за собой либо оправдание подсудимого или отклонение иска, либо направление дела на доследование. Tertium non datur — третьего не дано. Совершенно ошибочно поэтому утверждение некоторых процессуалистов, что толкование сомнения в пользу обвиняемого неправильно (см. Чельцов-Бебутов, Советский уголовный процесс, Юрид. изд-во УССР, Харьков, 1929, вып. II, стр. 123). Это утверждение ошибочно уже потому, что при наличии у суда сомнения в том или ином факте суд не должен исходить из этого факта как из несомненного. Это значит, что сомнительные обстоятельства не должны служить основанием для судебного решения. Неправильно также и другое утверждение этого автора, высказывающегося против перенесения в уголовный процесс onus probandi, характерного якобы лишь для гражданского процесса (цит. соч., стр. 123). Это утверждение некритически воспроизводит мнение проф. Случевского, совершенно неправильно и бездоказательно считавшего, что в уголовном процессе onus probandi теряет для сторон свое значение, что в уголовном процессе это не «формальная обязанность» обвинителя, а «процессуальный интерес» (см. Случевский, Учебник русского уголовного процесса, ч. II — Судопроизводство, 1892, стр. 150; см. также Graf zu Dohna, Das Strafprozessrecht, Berlin, 1925, S. 93—95). Это неправильно по существу, не говоря уже о неправильности противопоставления «формальной обязанности» «процессуальному интересу». Одно не исключает другого, и больше того—процессуальный интерес и воплощается в формальной обязанности. Надо также иметь в виду, что правило об onus probandi вовсе не исключает принципа judici fit probatio, известного в большей степени советскому суду, чем суду буржуазному.

[1] Отстаивают это деление такие корифеи старого судебного права, как

Противники деления доказательств на прямые и косвенные ссылаются обычно на то, что и те и другие доказательства требуют участия логической деятельности судьи, что это деление является пережитком эпохи господства теории формальных доказательств и не имеет никакого смысла при действии принципа внутреннего убеждения [1].

«В современном процессе оценка доказательств, — писал проф. Фойницкий, — стала умственным процессом судьи, и потому всякое доказательство предполагает участие или посредство мыслительной человеческой деятельности, т. е. всякое доказательство стало обстоятельственным или посредствующим, рациональным. Доверие личное или авторитет, как самостоятельные факторы доказательственного права, более и более утрачивают значение, и оценка доказательств, став деятельностью мыслительной, во всех своих частях требует участия критической мысли на почве реальных фактов» [2].

Но способ оценки этих доказательств не имеет прямого отношения к вопросу о делении доказательств. Сколько в этот вопрос внесено различными учеными путаницы, можно судить, например, по высказываниям такого крупного буржуазного процессуалиста, как Kleinschrod, который, возражая против косвенных доказательств, писал: «Доказательство посредством умозаключений — самое опасное и обманчивое», будто при прямых доказательствах нет места для судейского умозаключения [3].

Вопреки всем доводам против разделения доказательств на прямые и косвенные, такое деление неизбежно, потому что такие доказательства имеются в жизни, в действительности, ибо имеются доказательства, прямо, непосредственно удостоверяю-

---

Бентам, Уильз, Бонье, Глазер, в русской литературе — Жиряев, Владимиров; отвергают это деление Фойницкий, Случевский, Гейер и др.

[1] См. Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, СПБ, 1899, т. II, стр. 223; Случевский, Учебник русского уголовного процесса, ч. II — Судопроизводство, СПБ, 1892, т. II, стр. 165. В советской литературе авторы, касаясь этой проблемы, обычно ограничиваются изложением вопроса, избегая выявлять свое отношение к нему по существу, см., например, Строгович, Уголовный процесс.

[2] Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, СПБ, 1899, т. II, стр. 230.

[3] См. Жиряев, Теория улик, 1855, стр. 24. Здесь же (стр. 24) у Жиряева можно прочесть об уликах (косвенных доказательствах), что «вся статья об уликах представляется в современной юриспруденции каким-то необыкновенно запутанным, целые столетия длящимся процессом, акты коего возросли до огромной массы фолиантов, где беспристрастный исследователь истины легко может потеряться в основаниях pro и contra». Путаницы за прошедшее с того времени почти столетие в этом вопросе меньше не стало. В советской юридической литературе этой путанице немало способствуют некоторые авторы, механически воспроизводящие в своих учебниках ошибочные взгляды старых юристов. См., например, Чельцов-Бебутов, Советский уголовный процесс, 1929, вып. II, стр. 129, где весь вопрос о делении доказательств на прямые и косвенные автор умудрился уместить на одной странице, половину которой отвел к тому же большой и некстати заимствованной цитате из «Опыта теории косвенных улик» Уильза, что окончательно запутало все изложение.

щие искомый факт (factum probandum), и доказательства, удостоверяющие этот факт посредством других доказательств, лишь косвенно относящихся к искомому факту (главному факту). Первые — это прямые доказательства, вторые — косвенные [1].

Таким образом, деление доказательств на прямые и косвенные вполне естественно и жизненно, так как соответствует тому, что имеет месго в жизни, в действительных жизненных отношениях. Однако, признавая законность такого деления доказательств, мы решительно отвергаем противопоставление одних другим, как более достоверных менее достоверным.

Об этом более подробно будет сказано ниже. Сейчас мы ограничиваемся сказанным лишь для того, чтобы показать тщетность и несостоятельность как попыток отрицать деление доказательств на прямые и косвенные, ибо такое деление вполне жизненно и естественно, так и попыток запутать этот простейший вопрос всякого рода искусственными домыслами, на которых так специализировались буржуазная юриспруденция и подражающие ей кое-какие советские юристы.

Доказательства классифицируются также по предмету и по источнику. По предмету — доказательства делятся на обвинительные и оправдательные. По источнику — они делятся на непосредственные и посредственные.

Классификация доказательств по предмету нам представляется неправильной, чисто схоластической, искусственной. Деление доказательств на обвинительные и оправдательные крайне условно и говорит скорее о направлении использования или оценки того или иного доказательства, чем о его природе. Нередки в судебной практике случаи, когда обстоятельство, фигурировавшее на предварительном следствии в качестве обвинительного, в процессе судебного анализа теряет это свое значение, так сказать, нейтрализуется и даже при определенных условиях превращается в оправдательное. В качестве примера можно сослаться на такой имевший место в судебной практике случай. Гр. А. был привлечен к ответственности за соучастие в производстве аборта его жене. Основанием послужило то обстоятельство, что гр. А. был уличен в посещении совместно с же-

---

[1] «Доказательством прямым, — читаем мы у Владимирова, — называется такое, которое основывается на чувственном восприятии, непосредственном (судьи) или посредственном (других людей, сообщенном судье); доказательством косвенным, уликою, называется такое обстоятельство, из которого делают заключение к искомому факту (factum probandum)».

Bonnier («Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel») делит доказательства на доказательства в собственном смысле (preuves proprement dites), прямые доказательства, предположения, презумпции (présomptions) и косвенные доказательства (preuve de preuve).

Глазер («Handbuch des Strafprozesses», Bd. I, § 37) совершенно произвольно характеризует косвенные доказательства как «искусственные» (künstliche), дающие лишь «моральную уверенность», в противоположность прямым доказательствам, дающим якобы «эмпирико-историческую истину или истину математическую».

ной квартиры врача Б., а также в том, что из квартиры врача гр. А. вызвал по телефону карету скорой помощи, которая и доставила потерпевшую в городскую больницу, где потерпевшая вскоре и умерла. Гр. А. изложенные факты не признал, но в оправдание свое утверждал, что на квартире врача он оказался, будучи вызван туда врачом, известившим его об опасном положении его жены, что карету скорой помощи он вызвал для спасения погибавшей жены, что он всячески противодействовал намерению жены произвести аборт и накануне отказал ей в деньгах для операции, что он по собственной инициативе явился в прокуратуру и сообщил о преступлении врача, назвав его фамилию и адрес, которых до события он совершенно не знал. Вот обстоятельства, являющиеся доказательствами по данному делу. Но каковы они — обвинительные или оправдательные? Этот вопрос может быть решен лишь в зависимости от того, соответствует ли версия гр. А. действительности. Это должен проверить суд. В случае неподтверждения этой версии все изложенные факты всей своей тяжестью лягут на чашу судейских весов против гр. А., в случае подтверждения — за него, против обвинения. В первом случае доказательства эти сыграют обвинительную роль, во втором — оправдательную.

Следовательно, квалифицировать те или другие доказательства как обвинительные или оправдательные заранее, исходя из их так называемой природы, нельзя. Доказательства — это факты, факты же есть факты. Их оценка, их значение зависят не только от них самих, от того, как они выглядят или воспринимаются сами по себе, но в немалой степени еще и от сочетания этих фактов с другими фактами, с другими обстоятельствами дела, вне связи с которыми, изолированно нельзя правильно ни воспринять, ни понять, ни оценить ни одно обстоятельство дела.

Поэтому деление доказательств на обвинительные и оправдательные нельзя признать правильным и целесообразным, не говоря уже о том, что в отнесении доказательств к одной или другой категории играет важнейшую роль субъективная точка зрения следователя, прокурора, адвоката или судьи. То, что одному кажется доказательством, изобличающим в преступлении, другому таковым не кажется и им отрицается, например знакомство данного лица с лицом, совершившим преступление, их частые встречи до и особенно после совершения преступления, может быть даже более тесные отношения, дружба. В одних случаях такие факты могут служить в некоторой степени обвинительным материалом, в других — нет. В одних случаях они могут уличать в соучастии, в других — доказывать отсутствие не только соучастия, но даже осведомленности о готовящемся преступлении. Это последнее особенно правильно тогда, когда преступник афиширует свои связи с людьми, пользующимися хорошей репутацией, чтобы отвести от себя всякое подозрение в преступных замыслах и подготовке преступления, чтобы таким способом лучше и надежнее замаскироваться.

Можно было бы говорить об обвинительных и оправдательных доказательствах лишь после того, как эти доказательства были испытаны в своем качестве в огне судебного следствия, после того, как их обвинительное или оправдательное значение определилось в самом исходе процесса. Но классификация доказательств имеет смысл не после того, как доказательства были применены на практике, а до этого применения, для того, чтобы, пользуясь пониманием их особенностей, лучше применить их на практике. Иначе всякого рода теоретические анализы теряют всякое практическое значение [1].

Деление доказательств на непосредственные (или первоначальные) и посредственные (или производные) вполне целесообразно и полностью оправдывается интересами правильного построения процесса. Однако и здесь необходимо предостеречь от попыток это разделение доказательств свести к противопоставлению одних доказательств (и именно непосредственных), как лучших (ср. a best evidence английского права), другим (и именно посредственным) как худшим. Неправильно также мнение, что при оценке посредственных доказательств суду или следствию приходится более критически относиться к осуществляемому при этом умственному процессу [2]. Умственный процесс и в том и в другом случае остается аналогичным. Более правильно указание теории, что при оценке посредственных доказательств, т. е. тех, которые суд получает, как иногда выражаются, хотя и не совсем точно, из вторых рук, необходимо больше внимания, осторожности и вдумчивости. Здесь действует правило, которое мы обязаны применять и применяем и при косвенных доказательствах, а именно — что степень достоверности и убедительности этих доказательств обратно пропорциональна их удаленности от главного предмета доказывания (factum probandum): чем б о л ь ш е это расстояние, тем м е н ь ш е эта достоверность.

Десятая копия (копия с копии) менее достоверна, чем вторая копия и тем более чем сам подлинник. Свидетель, осведомленный о каком-либо событии третьими и десятыми лицами, предполагается менее достоверным, чем очевидец.

По поводу этого вида доказательств в английском праве имеется ряд интересных, безусловно практически ценных указаний. Хотя английское право и рассматривает, вообще говоря, доказательство из вторых рук (second hand evidence или hearsay evidence—свидетельство по слуху) как недостоверное дока-

---

[1] Ввиду высказанных выше соображений нельзя согласиться с делением доказательств на обвинительные и оправдательные и определением улики как обвинительного доказательства (см., например, С т р о г о в и ч, Уголовный процесс, 1938, стр. 84). Улики — это косвенные доказательства, каковыми могут быть обстоятельства как уличающие обвиняемого, так и оправдывающие его.

[2] См. С л у ч е в с к и й, Учебник русского уголовного процесса, СПБ, 1892, ч. II, стр. 165.

зательство, но оно допускает это доказательство в некоторых исключительных случаях [1]. С тем категорическим отрицанием достоверности производных, или посредственных, доказательств, которое характерно для английского права, конечно, нельзя согласиться, так как и показания свидетелей «из вторых рук», и неподлинные письменные документы могут быть достаточно вескими судебными доказательствами. Тем не менее основное значение правила, устанавливающего обратную зависимость между убедительностью и достоверностью доказательства и его удаленностью от главного предмета доказывания, несомненно. Сформулированное в этом правиле требование обращаться в первую очередь к первоисточникам вполне разумно и закономерно. Во всяком случае надо помнить, что так называемое производное доказательство, исходящее из недостаточно твердого и точно установленного источника, не может иметь никакого судебного, процессуального значения и должно быть отвергнуто. Это — глубоко принципиальный вопрос, нашедший свое исчерпывающее разрешение в нашем праве в ст. 285 УПК РСФСР (и в соответствующих ей статьях уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик), гласящей: «Допрос начинается предложением свидетелю рассказать все, что ему лично известно по делу, избегая изложения сведений, источник которых им не может быть указан». Сам закон, таким образом, предостерегает против доказательств из вторых рук, как недостаточно обоснованных и лишающих суд возможности базировать на таких доказательствах свое решение.

Таким образом, классифицировать доказательства возможно по двум основаниям: 1) по их источнику и 2) по их отношению к искомому факту (factum probandum). Как мы видели выше, деление доказательств по этим основаниям имеет большое практическое значение как в следственной, так и в судебной работе.

Наконец, следует особо остановиться на вопросе о системе доказательств. Теория процессуального права обычно этого вопроса не затрагивает. Между тем, изучая доказательственное право той или другой страны и эпохи, мы вступаем именно в область системы доказательств, представляющей собой не простую совокупность отдельных видов доказательств, а такую совокупность, в которой виды доказательств находятся в их внутренней связи, опираются на общие для них принципы, на общую методологию их собирания, пользования и оценки. Нельзя представлять дело таким образом, что каждый вид доказательств замкнут в самом себе, не имеет связи с другими видами доказательств и что пользование данными доказательствами и оценка этих доказательств не подчинены общим, обязательным

[1] Best's «The principles of the law of evidence», London, 1875, ch. IV, p. 630. Например, оглашение в суде показаний, данных на предварительном следствии свидетелями, не явившимися по уважительным причинам в заседание суда.

для каждого вида доказательств законам процессуальной методологии.

Рассматривая различные теории доказательств — теорию формальных доказательств, английскую теорию, теорию внутреннего убеждения, мы имели возможность проследить и установить в каждом из доказательств особые, характерные для всех доказательств данной эпохи черты, установить общие для всех них принципы, определяющие их процессуальную роль и значение.

Так, в теории формальных доказательств таким общим принципом явилось начало легальности, своими качествами формально-логического порядка характеризовавшее и каждое доказательство в отдельности, и все эти доказательства в их совокупности. Это и обусловило возможность и право говорить о системе формальных доказательств.

Английское доказательственное право характеризуется новыми принципами, созданными длительным опытом английских судов на основе так называемого law of evidence. Здесь мы имеем в качестве руководящего начала принцип внутреннего убеждения судей, пользующихся выработанными судебной практикой правилами о достоверности и допустимости доказательств, а также о способах доказывания. Это начало придает английскому доказательственному праву известное своеобразие. Это начало объединяет и превращает правила, относящиеся к данному предмету, в законченную доказательственную систему.

Аналогичное положение мы имеем и с современными доказательственными правилами других капиталистических стран. Здесь господствует начало так называемой свободной оценки доказательств, придающее правилам и принципам, на которые они опираются, особые отличия, позволяющие объединить эти правила также в особую систему доказательств — систему так называемой свободной оценки по внутреннему убеждению и совести судей.

Таким образом, каждая эпоха и каждый общественно-политический строй любой страны, создавшей свою судебную и процессуальную систему, имеет и свою систему доказательств. Советское процессуальное право, принципиально отличное от процессуального права капиталистических стран, создало также свою систему доказательств. Выше мы говорили уже о принципах советского доказательственного права. Все лучшее, оправданное наукой, что создало процессуальное право других народов, усвоено советским процессуальным правом и переработано в соответствии с новыми историческими требованиями социалистического государства рабочих и крестьян.

Советская система доказательств опирается на принцип внутреннего убеждения, именно социалистического убеждения судьи, вооруженного социалистическим правосознанием и подлинно научной, марксистско-ленинской методологией.

Каждый вид доказательств и каждое доказательство в отдельности в этих принципах социалистического судебного пра-

ва получили общую для них всех почву и общий руководящий источник для своего практического применения.

Система доказательств в советском праве характеризуется глубиной, последовательностью и единством лежащих в ее основе принципов. Эти принципы являются путеводной нитью для судебных и следственных работников в их сложной работе по собиранию, использованию и оценке доказательств.

С точки зрения этих принципов необходимо изучение и каждого отдельного вида судебных доказательств, назначение которых состоит в установлении судебной истины, в обеспечении правильного и справедливого решения уголовных и гражданских дел.

## § 25. Отдельные виды доказательств в советском праве

Советский уголовный процесс знает пять видов доказательств: показания свидетелей, заключения экспертов, вещественные доказательства, протоколы осмотров и иные письменные документы и личные объяснения обвиняемого (ст. 58 УПК РСФСР и соответствующие ей статьи уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик). Советские гражданские процессуальные кодексы указывают три вида доказательств: свидетельские показания, письменные документы, заключения экспертов (ст. ст. 128, 140, 152 ГПК РСФСР и соответствующие статьи гражданских процессуальных кодексов других союзных республик). Обратимся к краткому рассмотрению наиболее важных вопросов, связанных с каждым из этих видов доказательств в отдельности.

### А. Объяснения обвиняемого и ответчика

Буржуазный уголовный процесс нового времени допускает в качестве доказательства объяснения подсудимого, причем в одних странах (Франция, Германия, Россия — дореволюционное право) эти объяснения ничем не ограничиваются, в других странах (Англия до 1898 г., когда обвиняемый получил право давать суду объяснения по любому делу) они ограничиваются ответом на вопрос суда, признает ли подсудимый себя виновным (guilty) или невиновным (non guilty). Такое ограничение, конечно, лишено всякого разумного основания. Оно мотивируется совершенно неправильным взглядом английского права на положение обвиняемого в процессе, якобы не допускающее допроса обвиняемого в качестве свидетеля по своему делу. Но такой мотив является чисто формальным, сугубо искусственным и потому должен быть отвергнут; это и было сделано изданием закона 1898 г.

Положение обвиняемого в уголовном процессе, как и ответчика в гражданском процессе, отличается от положения других

лиц, характеризуется известным своеобразием. Было бы неправильно поэтому не делать никакого различия между их положением на суде и положением свидетелей или экспертов. Достаточно напомнить, что обвиняемый и ответчик — лица, заинтересованные в деле больше, чем кто-либо другой. Это накладывает известный отпечаток и на отношение к ним со стороны суда, обязанного более критически относиться к их объяснениям. Тем не менее обвиняемый (подсудимый) и ответчик не должны и не могут рассматриваться в качестве неполноценных участников процесса, тем более в качестве неполноправных субъектов процесса.

С другой стороны, было бы ошибочным придавать обвиняемому или подсудимому, вернее, их объяснениям, бóльшее значение, чем они заслуживают этого как ординарные участники процесса. В достаточно уже отдаленные времена, в эпоху господства в процессе теории так называемых законных (формальных) доказательств, переоценка значения признаний подсудимого или обвиняемого доходила до такой степени, что признание обвиняемым себя виновным считалось за непреложную, не подлежащую сомнению истину, хотя бы это признание было вырвано у него пыткой, являвшейся в те времена чуть ли не единственным процессуальным доказательством, во всяком случае, считавшейся наиболее серьезным доказательством, «царицей доказательств» (regina probationum).

К этому в корне ошибочному принципу средневекового процессуального права либеральные профессора буржуазного права ввели существенное ограничение: «царицей доказательств» собственное признание обвиняемого становится в том случае, когда оно получено правильно, добровольно и является вполне согласным с другими установленными по делу обстоятельствами [1].

Но если другие обстоятельства, установленные по делу, доказывают виновность привлеченного к ответственности лица, то сознание этого лица теряет значение доказательства и в этом отношении становится излишним. Его значение в таком случае может свестись лишь к тому, чтобы явиться основанием для оценки тех или других нравственных качеств подсудимого, для понижения или усиления наказания, определяемого судом.

Вопрос, однако, приобретает совершенно другое значение, если сознание обвиняемого или подсудимого является единственным доказательством по делу.

Каково в таком случае должно быть к нему отношение следствия или суда? Ответ на этот вопрос возможен лишь на основе строго критического отношения суда или следователя к объяснениям обвиняемого. Одной из гарантий правильности решения этого вопроса является безусловно объективное отношение к делу следственных и судебных органов. Наоборот, главное

---

[1] См. Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 298; Розин, Уголовное судопроизводство, 1916, изд. 3-е, стр. 401.

препятствие к правильному решению этого вопроса — это некритическое, предвзятое отношение к обвиняемому и неуменье в должной степени использовать все обстоятельства, сопровождающие исследуемое событие, какими бы отдаленными от предмета следственного исследования они ни казались.

Практика следственной работы говорит, что там, где совершено преступление, кроме жертвы преступления и преступника, неизменно имеются многочисленные «свидетели» — следы, различные вещественные доказательства, способные при достаточном уменьи и внимании следователя внести в самое запутанное дело известную ясность.

Преступление всегда сопровождают либо видимые, либо невидимые «свидетели». От искусства следователя зависит нередко выявить, сохранить и представить в суд этих «свидетелей». До какой степени преступления, даже окруженные таинственностью и представляющиеся загадочными, разгадываются с помощью неизменно сопутствующих каждому такому событию обстоятельств, показывает дело об убийстве на о. Врангеля доктора Вульфсона.

Это убийство совершено было на далекой полярной зимовке, в пути, в полярную ночь, когда свидетелями этого преступления были застопоренные нарты и несколько ездовых собак. Отсутствие свидетелей и запирательство обвиняемых — Старцева и Семенчука — не помешали, однако, раскрытию преступления и установлению истины [1].

Объяснения, даваемые на суде любым участником процесса, должны быть тщательно проверены путем сопоставления их друг с другом (если таких объяснений несколько и разного характера: обвиняемого, свидетелей), с заключением экспертизы (если таковая участвовала в деле), с вещественными доказательствами и т. д. Объяснения же обвиняемого или ответчика должны проверяться с особенной тщательностью в силу их заинтересованности в исходе дела и в силу их особого положения в процессе именно как обвиняемого или ответчика. Это важно иметь в виду как вследствие опасности при некритическом отношении к объяснениям этих лиц совершения судом серьезных, иногда непоправимых ошибок по отношению к самим обвиняемым, так и вследствие опасности оставить подлинных виновников преступления нераскрытыми, неизолированными и ненаказанными.

История судебных процессов знает немало случаев так называемых самооговоров, совершаемых обвиняемым под влиянием самых разнообразных мотивов. В одних случаях обвиняемый признает себя виновным в более легком преступлении, чтобы скрыть свое участие в более тяжелом преступлении, в других

[1] См. «Стенографический отчет по делу Семенчука и Старцева», изд. Главсевморпути, 1936. Дело слушалось в Верховном суде РСФСР 16—23 мая 1936 г. Об этом деле будет сказано ниже, в главе о косвенных доказательствах.

случаях он это делает в интересах сокрытия своих сообщников, в третьих — из какого-либо иного расчета. Известны случаи, когда и вовсе невиновные в приписываемом им преступлении признаются в том, чего они не совершали, уступая увещеваниям следователя, а иногда и более грубым нарушениям следственными органами требований закона, обязывающего к объективности и добросовестности в расследовании дела. Известны случаи, когда признавшие свою вину «преступники» упорно настаивают на своих признаниях даже при отсутствии самого факта совершения преступления [1].

Не случайно поэтому правила уголовного судопроизводства особо тщательно стремятся определить положение обвиняемого как на предварительном следствии, так и на суде.

Советское право, определяя общие условия производства предварительного следствия, обеспечивает обвиняемому полную возможность всестороннего выяснения всех обстоятельств дела. Наш закон требует от следствия выяснения не только уличающих, но и оправдывающих обстоятельств, обстоятельств, не только усиливающих, но и смягчающих степень и характер ответственности обвиняемого (ст. 111 УПК РСФСР). Закон требует полного и всестороннего расследования дела, запрещая следователю отказывать обвиняемому (или потерпевшему) в допросе свидетелей, экспертов, в собирании других доказательств, если только обстоятельства, об установлении которых они ходатайствуют, могут иметь значение для дела (ст. 112 УПК РСФСР).

Статья 136 УПК РСФСР специально оговаривает недопустимость для следствия домогаться показаний или сознания обвиняемого путем насилия, угроз и других подобных мер. Статья 137 УПК РСФСР требует производства допроса обвиняемых при стечении нескольких обвиняемых по одному делу порознь, чтобы предупредить таким образом возможность сговора между ними.

Оберегая качество предварительного следствия, УПК РСФСР и уголовно-процессуальные кодексы других союзных республик устанавливают требование объявлять обвиняемому об окончании следствия с предъявлением ему всего следственного производства, чтобы обвиняемый мог дополнить следствие теми или другими материалами (ст. 206 УПК РСФСР).

Все эти требования нашего Уголовно-процессуального кодекса направлены к одной цели — обеспечить возможную полноту следствия, не ставить следствие и суд в какую-либо зависимость от образа действий обвиняемого. Обвиняемый может сознаться или не сознаться, давать правдивые или лживые объяс-

[1] Известно дело Бурнсов (Англия), Делаканд (Франция), Братуши (Австрия) и др. Ряд примеров приведен в монографии М. М. Гродзинского «Обвиняемый», М., 1926; см. также С. Викторский, Сознание подсудимого, «Юридические вопросы», 1891, т. VIII.

нения, участвовать в следствии или не участвовать, — от этого ни в какой мере не должны зависеть ни ход следствия, ни его результаты.

С другой стороны, активное участие в следствии обвиняемого, нередко проявляющего свою активность для того, чтобы сбить следствие с правильного пути, запутать и замести следы своего преступления, тоже не должно ни в какой степени влиять на расследование дела и следствия, обязанного действовать в соответствии с собственным планом следственных мероприятий, с собственными интересами, определяемыми исключительно задачей всестороннего освещения дела, установления судебной истины.

Поэтому обвиняемый в уголовном процессе не должен рассматриваться как единственный и самый достоверный источник этой истины.

Нельзя поэтому признать правильными такую организацию и такое направление следствия, которые основную задачу видят в том, чтобы получить обязательно «признательные» объяснения обвиняемого. Такая организация следствия, при которой показания обвиняемого оказываются главными и — еще хуже — единственными устоями всего следствия, способна поставить под удар все дело в случае изменения обвиняемым своих показаний или отказа от них.

Несомненно, следствие может только выиграть, если ему удастся свести объяснения обвиняемого на уровень обычного, рядового доказательства, устранение которого из дела неспособно оказать сколько-нибудь решающего влияния на положение и устойчивость основных установленных следствием фактов и обстоятельств.

Это положение, как нам кажется, является одним из важнейших методологических правил, строгое применение которого чрезвычайно облегчает задачи следствия, ускоряет развитие следственных действий и гарантирует следствию значительно больший успех, чем это может быть при отказе от руководства этим правилом.

Однако не следует это правило понимать абстрактно, отвлекаясь от конкретных особенностей того или другого уголовного дела, особенно же такого, в котором участвует несколько обвиняемых, связанных к тому же друг с другом в качестве сообщников. В таких делах вопрос об отношении к объяснениям обвиняемых, в частности к таким их объяснениям, которыми они изобличают своих сообщников, соучастников общего преступления, должен решаться с учетом всего своеобразия таких дел — дел о заговорах, о преступных сообществах, в частности, дел об антисоветских, контрреволюционных организациях и группах.

В таких процессах также обязательна возможно более тщательная поверка всех обстоятельств дела, — поверка, контролирующая самые объяснения обвиняемых. Но объяснения обвиняемых в такого рода делах неизбежно приобретают характер и

значение основных доказательств, важнейших, решающих доказательств. Это объясняется самими особенностями этих обстоятельств, особенностями их юридической природы.

В своей обвинительной речи по делу антисоветского троцкистского центра, рассматривая доказательства, собранные следствием против обвинявшихся по этому делу троцкистских заговорщиков, обвинитель указывал по этому вопросу, что характер этих доказательств предопределяется характером самого дела. Как известно, доказательства создаются преступлением, а это обязывает следствие исходить из того материала, который имеется в действительности, учитывая все отличительные качества этого материала.

Какие требования в делах о заговорах следует предъявить к доказательствам вообще, к объяснениям обвиняемых как доказательству в частности?

В процессе по делу антисоветского троцкистского центра обвинитель говорил: «Нельзя требовать, чтобы в делах о заговоре, о государственном перевороте мы подходили с точки зрения того—дайте нам протоколы, постановления, дайте членские книжки, дайте номера ваших членских билетов; нельзя требовать, чтобы заговорщики совершали заговор по удостоверению их преступной деятельности в нотариальном порядке. Ни один здравомыслящий человек не может так ставить вопрос в делах о государственном заговоре. Да, у нас на этот счет имеется ряд документов. Но если бы их и не было, мы все равно считали бы себя вправе предъявлять обвинение на основе показаний и объяснений обвиняемых и свидетелей и, если хотите, косвенных улик...». И дальше: «Мы имеем в виду далее показания обвиняемых, которые и сами по себе представляют громаднейшее доказательственное значение. В процессе, когда одним из доказательств являлись показания самих обвиняемых, мы не ограничивались тем, что суд выслушивал только объяснения обвиняемых; всеми возможными и доступными нам средствами мы проверяли эти объяснения. Я должен сказать, что это мы здесь делали со всей объективной добросовестностью и со всей возможной тщательностью» [1].

Таким образом, в делах о заговорах и других подобных делах вопрос об отношении к показаниям обвиняемого должен быть поставлен с особой осторожностью как в смысле их признания в качестве доказательства, так и в смысле отрицания за ними этого качества. При всей осторожности постановки этого вопроса нельзя не признать в такого рода делах самостоятельного значения этого вида доказательств.

Конечно, в подобного рода делах, как и вообще в делах с несколькими обвиняемыми, может иметь место так называемый оговор, ложное показание, являющиеся следствием либо ошибки, либо умысла.

---

[1] Вышинский, Судебные речи, М., Юриздат, 1938, стр. 442, 443.

Оговор — это опаснейшее средство в руках обвиняемого, опаснейшее орудие против правосудия. Это, как определил его проф. Владимиров, «...мутный источник — черпать из него следует осторожно, и оценка достоверности его сложна»[1].

Но в руках следствия, внимательно и умело пользующегося средствами исследования, оговор теряет свою остроту и опасность. Позволяю себе вновь обратиться по этому вопросу к материалам судебного процесса по делу антисоветского троцкистского центра.

«Для того чтобы отличить правду от лжи на суде, — говорил в своей обвинительной речи обвинитель, — достаточно, конечно, судейского опыта, и каждый судья, каждый прокурор и защитник, которые провели не один десяток процессов, знают, когда обвиняемый говорит правду и когда он уходит от этой правды в каких бы то ни было целях. Но допустим, что показания обвиняемых не могут служить убедительными доказательствами. Тогда надо ответить на несколько вопросов, как требует от нас наука уголовного процесса. Если эти объяснения не соответствуют действительности, тогда это есть то, что называется в науке оговором. А если это оговор, то надо объяснить причины этого оговора. Эти причины могут быть различны. Надо показать, имеются ли налицо эти причины. Это может быть личная выгода, личный расчет, это желание кому-нибудь отомстить и т. д. Вот если с этой точки зрения подойти к делу, которое разрешается здесь, то вы в своей совещательной комнате должны будете также проанализировать эти показания, дать себе отчет в том, насколько убедительны личные признания обвиняемых, вы обязаны будете перед собою поставить вопрос и о мотивах тех или иных показаний подсудимых или свидетелей. Обстоятельства данного дела, проверенные здесь со всей возможной тщательностью, убедительно подтверждают то, что говорили здесь обвиняемые. Нет никаких оснований допускать, что Пятаков не член центра, что Радек не был на дипломатических приемах и не говорил с господином К. или с господином Х., или с каким-нибудь другим господином, — как его там звать, — что он с Бухариным не кормил «яичницей с колбасой» каких-то приехавших неофициально к нему лиц, что Сокольников не разговаривал с каким-то представителем, «визируя мандат Троцкому». Все то, что говорили они об их деятельности, проверено экспертизой, предварительным допросом, признаниями и показаниями и все это не может подлежать какому бы то ни было сомнению.

Я считаю, что все эти обстоятельства позволяют утверждать, что в нашем настоящем судебном процессе если есть недостаток, то недостаток не в том, что обвиняемые сказали здесь все, что они сделали, а что обвиняемые все-таки до конца не рассказали всего того, что они сделали, что они совершили против Советского государства.

[1] Владимиров, Учение об уголовных доказательствах, СПБ, 1910, стр. 291.

Но мы имеем, товарищи судьи, такой пример и в прошедших процессах, — и я прошу вас иметь это в виду и при окончательной оценке тех последних слов, которые пройдут перед вами через несколько часов. Я напомню вам о том, как, скажем, по делу объединенного троцкистско-зиновьевского центра некоторые обвиняемые клялись вот здесь, на этих же самых скамьях в своих последних словах, — одни прося, другие не прося пощады, — что они говорят всю правду, что они сказали все, что у них за душой ничего не осталось против рабочего класса, против нашего народа, против нашей страны. А потом, когда стали распутывать все дальше и дальше эти отвратительные клубки чудовищных, совершенных ими преступлений, мы на каждом шагу обнаруживали ложь и обман этих людей, уже одной ногой стоявших в могиле.

Если можно сказать о недостатках данного процесса, то этот недостаток я вижу только в одном: я убежден, что обвиняемые не сказали и половины всей той правды, которая составляет кошмарную повесть их страшных злодеяний против нашей страны, против нашей великой родины!» [1].

Так должен ставиться, по моему мнению, вопрос об оценке показаний обвиняемого как одного из видов судебных доказательств.

Следствие и суд должны считаться с такими фактами, как притворство, хитрость, прямой обман, используемыми обвиняемыми в целях самозащиты. В противоположность английскому праву, угрожающему обвиняемому, подобно свидетелю, за ложные показания перед судом ответственностью как за клятвопреступление (Evidence Act, 1898), советское право не приравнивает обвиняемого к свидетелю и не угрожает ему уголовной карой за ложь на суде и следствии. Но советское право рассматривает показания обвиняемого как особый вид доказательств, как это прямо следует из ст. 58 УПК РСФСР и аналогичных ей статей уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик.

Своеобразие этого «вида доказательств» объясняется еще и тем, что обвиняемый не только представляет суду и следствию доказательства, но и корректирует, дополняет или опровергает другие доказательства. Отсюда — ряд правовых условий, ряд процессуальных правил, регулирующих положение обвиняемого в процессе (право, например, на принесение жалоб по поводу следственных действий, нарушающих закон и интересы обвиняемого, право на ознакомление со следственным производством, право дополнения следствия, предъявления доказательств и т. д.) [2].

---

[1] Вышинский, Судебные речи, М., Юриздат, 1938, стр. 443—444.

[2] Говоря об обвиняемом, я не делаю здесь отличия от подозреваемого. С точки зрения источника доказательств различия между ними нет (см. ст. ст. 101 и 102 УПК РСФСР). Вопрос о подозреваемом как процессуальной фигуре в нашей литературе возбуждает за последние годы споры. Едва

Наделение обвиняемого процессуальными правами является чрезвычайно важным с точки зрения интересов не только обвиняемого, но и самого государства, с точки зрения интересов правосудия.

Положение обвиняемого в процессе не только в качестве его объекта, но и в качестве субъекта процессуальных прав — одно из важнейших условий, обеспечивающих показаниям обвиняемого значение судебного доказательства.

Аналогичное значение принадлежит объяснениям на суде ответчика или истца. В этом отношении советское право не устанавливает для суда никаких обязательных правил оценки этих объяснений в качестве доказательств. Сделанные в суде сторонами признания оцениваются нашим судом по внутреннему убеждению и никакой предустановленной законом силы не имеют. В случае, например, признания ответчиком предъявленного к нему иска суд не обязан вынести решение, соответствующее этому признанию. Исходя из обязанности выяснения действительных отношений между тяжущимися, как это установлено ст. 5 ГПК РСФСР и соответствующими статьями гражданских процессуальных кодексов других союзных республик, суд может отвергнуть признание ответчика в качестве основания своего решения и постановить иное решение, чем это вытекало бы из сделанного ответчиком признания.

Гражданские процессуальные кодексы союзных республик не знают правила, аналогичного предусмотренному ст. 282 УПК РСФСР и соответствующими ей статьями уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик, позволяющего суду при признании подсудимым правильным предъявленного ему обвинения не производить судебного следствия и непосредственно перейти к прениям сторон. Тем не менее при наличии признания иска ответчиком гражданский суд также вправе перейти прямо к прениям сторон.

Ясно также, что суд может принять или отвергнуть признание ответчика либо полностью, либо в какой-либо части, соответственно ограничив или расширив рамки судебного следствия. Советское гражданско-процессуальное право стоит, таким образом, на позициях, противоположных, например, французскому гражданскому праву, опирающемуся на теорию так называемой неделимости признания, в силу которой признание либо полностью принимается за основу решения, либо полностью отвергается.

---

ли правильно предложение вовсе исключить из процессуального права это понятие, как это защищает проф. Строгович (см. «Уголовный процесс», 1938, стр. 136). Подозреваемый — тот, на кого падает подозрение при условиях, указанных в ст. 100 УПК РСФСР и в соответствующих статьях уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик. Замена слова «подозреваемый» словом «свидетель» ничего, разумеется, не изменит в существе дела, как ошибочно думает проф. Строгович. Другой вопрос — о недопустимости зачислять в «подозреваемые» граждан без достаточных к тому оснований. Но это дело уже не закона и права, а такта и практики.

## Б. Свидетельские показания

Свидетельские показания — один из наиболее древних и распространенных видов судебных доказательств. Нет ни одной системы доказательств, которая не отводила бы свидетельским показаниям более или менее прочного места среди всех других видов доказательств. И это вполне понятно, так как живое слово непосредственного очевидца события, спокойно и объективно повествующего следствию и суду об обстоятельствах этого события, о преступнике, об обстановке преступления и т. д., не может не иметь громадного значения для судебного решения.

Свидетельские показания—это важнейшее средство раскрытия тайны совершившегося преступления, свидетель — это важнейший источник формирования внутреннего судейского убеждения, основы всего современного судопроизводства.

Свидетельствование на следствии и перед судом — это важнейшая государственная обязанность и общественный долг человека и гражданина, нередко сопряженные со значительными трудностями и опасностями.

Так смотрит на свидетельскую обязанность закон, преследующий не только тех, кто недобросовестно относится к выполнению этой своей обязанности (лжесвидетельство), но и тех, кто по тем или иным мотивам уклоняется от явки к следствию и суду, от дачи показаний у органов расследования или в суде [1].

Такое отношение к свидетельским показаниям современного законодательства и судебной практики до последнего времени (до конца XIX века — начала XX века) объяснялось уверенностью как в безошибочности показаний свидетелей, в наибольшей объективности и достоверности их впечатлений, с одной стороны, так и в правильности передачи свидетелями этих впечатлений следствию и суду, с другой.

Поэтому-то старое право противопоставляло свидетеля, дающего показания на основании личных восприятий, свидетелю, дающему показания со слов других, — правило, доведенное до своего логического предела английской доказательственной системой, решительно отвергающей так называемое hearsay [2].

Русское дореволюционное право избегло этой крайности, допустив в известных пределах свидетельство по слуху. Этими пределами является возможность проверки источника показаний по слухам [3].

---

[1] См. ст. 60 УПК РСФСР и соответствующие статьи уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик.

[2] См. главу III.

[3] Статья 718 Устава уголовного судопроизводства гласила: «Допрос начинается предложением свидетелю рассказать все, что ему известно по делу, не примешивая обстоятельств посторонних и не повторяя слухов, неизвестно от кого исходящих».

Действующее советское право держится аналогичного правила: в основу свидетельского показания должно быть положено то, что лично известно свидетелю. Сообщение сведений, не лично ему известных, однако, не исключено; в этом случае должен быть указан источник этих сведений [1].

Авторитетность свидетельских показаний презюмируется добросовестностью и способностью свидетелей правильно воспринимать и передавать воспринимаемые впечатления. Свидетель предполагается обладающим всеми необходимыми для этого физическими и психическими свойствами: нормально развитыми органами чувств, нормальной психикой и нормальным умственным развитием.

Люди, не обладающие этими качествами, не могут быть свидетелями. УПК РСФСР по этому поводу прямо говорит: «Не могут быть вызываемы и допрашиваемы в качестве свидетелей: ...2) лица, которые ввиду своих физических и психических недостатков не способны правильно воспринимать имеющие значение по делу явления и давать о них правильные показания» (ст. 61) [2].

Несмотря на различного рода ограничения круга лиц, признаваемых способными к свидетельству (кроме указанных выше, исключаются в разных странах: священники — по поводу фактов, ставших им известными на исповеди; поверенные — по фактам, доверенным им их клиентами; различные должностные лица и пр.), свидетельские показания являются наиболее часто встречающимся видом доказательств.

---

[1] См. ст. 285 УПК РСФСР и соответствующие статьи уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик. В комментарии к УПК РСФСР проф. Полянского и Люблинского ст. 285 толкуется более широко, чем это допускается смыслом закона. Нельзя согласиться с комментариями, что в качестве источника свидетельствования по слуху может быть указан... вид лица, явившегося таким источником, без указания его фамилии или имени. В такой общей форме это умозаключение неправильно. Можно обойтись без указания фамилии или имени такого лица в том случае, когда из описания его «вида» следствию и суду будет ясно, о ком именно идет речь, и когда, следовательно, источник может быть допрошен следственными или судебными органами. В противном случае ссылка свидетеля по слуху на один только «вид» недопустима.

[2] Русское дореволюционное процессуальное право не допускало к свидетельству безумных и сумасшедших, допускало к свидетельству, но не под присягой, слабоумных. К свидетельству допускались и пьяные, если они были способны отвечать на предъявленные вопросы (Устав уголовного судопроизводства, ст. ст. 704, 706 и др.).

Австрийский Устав уголовного судопроизводства устранял от свидетельства лиц, неспособных показывать истину по причине их «телесного или душевного состояния» (§ 151, п. 3); наоборот, по германскому StPO не исключается возможность допроса в качестве свидетелей и душевнобольных (§ 56 StPO, комплект Löwe und Rosenberg, Berlin u. Leipzig, 1927). Французский Code d'instruction criminelle устраняет от свидетельства большой круг людей, по преимуществу связанных родственными отношениями с обвиняемым. Дети до 15 лет могут быть допрошены, но без присяги, в форме «заявления» (par forme de déclaration) (§ 79).

Естественно, что проблема свидетельских показаний занимает первостепенное место и в теории доказательственного права.

Основным вопросом, привлекающим здесь всеобщее внимание, является вопрос о степени достоверности показаний свидетелей и мерах устранения возможных судебных ошибок, обусловленных ошибочностью свидетельского восприятия и передачи суду свидетелями своих впечатлений.

Ряд наблюдений над свидетельскими показаниями, проведенных различными криминалистами (Вильям, Штерн, Гросс, Лист, Борст, Липман, Бине, в России — Елистратов, Завадский и др.), дал основание оспаривать безусловную и безоговорочную достоверность свидетельских показаний даже добросовестных и нормально развитых людей.

Свидетельские показания, как показали опыт и экспериментальные исследования, сплошь и рядом страдают глубокими разноречиями, проистекающими от чрезвычайно различного качества восприятия свидетелями тех или других явлений. Способность правильного и точного восприятия явлений, с одной стороны, длительность сохранения в памяти и сознании воспринятого, с другой стороны, наконец, объективность изложения или передачи своих впечатлений — вот обстоятельства, определяющие содержание, характер и степень правдивости показаний свидетеля. Личная добросовестность, правдивость, чувство ответственности свидетеля за сказанное на следствии и суде играют в этом деле не исключительную и далеко не решающую роль. Самые правдивые и добросовестные свидетели нередко впадают в противоречие с действительностью и грубо ошибаются вследствие плохого или даже просто неправильного восприятия фактов, свидетелями которых они явились. Громадную роль здесь играют наблюдательность и память.

«Качество наших восприятий и ощущений, — читаем мы у Штерна,—зависит от целого ряда моментов, влияние которых на правильность, точность и достоверность апперцепции может учесть только наука. Исследуя остроту и силу зрения или слуха, впечатлительность обоняния, вкуса и осязания, способность различать цвета, локализировать звук, определять пространство и время, наконец, выясняя, какова сфера воспринимаемого одновременно, — наука во всем этом устанавливает границы, указывает нормы и отмечает индивидуальные особенности; она регистрирует обманы чувств и ошибки суждений, которые господствуют в различных областях нашей психики и переплетаются с восприятиями, точно соответствующими действительности. Наряду с этим наука должна выяснить, насколько способны мы сохранять, воспроизводить и признавать вновь впечатления, полученные от предметов известной группы; она может показать, что память о некоторых явлениях, вообще, не заслуживает доверия, если только мы не воспринимаем их с сознательным намерением запомнить, и что, напротив,

известным впечатлениям свойственна тенденция — автоматически воскресать в нашей памяти» [1].

Работы Штерна, Листа и др. создали целое новое направление в психологии — психологию свидетельских показаний, в которой наряду с правильными и естественными положениями о природе и зависимости свидетельских показаний от разного рода материальных факторов с течением времени нагромоздилась куча всякого quasi-научного хлама, дискредитирующего эту отрасль знания [2].

Крупнейшим недостатком этого направления явились тенденции дезавуировать значение свидетельских показаний, как не заслуживающих доверия, заменить живых свидетелей в судебном процессе «не лгущими» свидетелями, в виде вещественных доказательств, якобы являющихся единственно достоверными доказательствами.

Такого рода тенденции оказываются весьма удобными для буржуазного классового суда, особенно в периоды обострения сопротивления пролетариата и усиления попыток эксплоататоров подавить, не останавливаясь ни перед какой жестокостью, освободительное движение пролетариата.

В такие периоды живые свидетели — люди, трудящиеся — представляют для буржуазии значительные неудобства по сравнению с вещами-свидетелями, с вещественными доказательствами, допускающими какие угодно фальсификации и подделки. Примером такого рода беззастенчивой подделки этих «не лгущих» свидетелей является недавний процесс 44 депутатов-коммунистов в Париже. На этом процессе в качестве главного «свидетеля» обвинения фигурировало искаженное, фальсифицированное письмо депутатов к экс-премьер-министру Даладье.

Буржуазной юстиции такие «свидетели» вместо живых свидетелей, могущих явиться грозными разоблачителями бессудия эксплоататоров, гораздо приемлемее, сподручнее. Ссылки же на

---

[1] Штерн, Изучение свидетельских показаний. «Проблемы психологии». Сборник под ред. Гольдовского, 1909, стр. 43—44.

[2] К таким лженаучным положениям надо отнести, например, утверждение Штерна о меньшей достоверности показаний женщины, чем мужчины, утверждение Гросса о том, что дети в возрасте 7—9 лет во многих отношениях самые лучшие свидетели. Неверно основное положение Штерна о необходимости введения в судебное разбирательство «психологической экспертизы» как регулярно действующего процессуального способа определения качества свидетельских показаний. См. G. Gross, Kriminalpsychologie, Klausmann. Zeügenprüfungen. Varendonck, La psychologie de témoignage, 1914, Альтавилла, Судебная психология, Albert Hellwig, Psychologie und Vernehmungstechnik bei Tatbestandsermittlung, 1927. В дореволюционной России эту же точку зрения наиболее энергично защищал проф. Владимиров. См. его «Учение об уголовных доказательствах», стр. 339; «Психологическое исследование в уголовном суде», М., 1912; журнал психологии, педологии и психотехники, серия А, т. I, вып. II. Извращения здесь доходили до того, что на страницах этого журнала пропагандировалась необходимость подвергать психологической экспертизе не только свидетелей, но и самих судей!

«научные» методы оценки доказательств — только неудачная, хотя и неизменно практикующаяся в подобных случаях маскировка подлинных целей и стремлений этих господ. Свидетель — живой человек, высоко развитый интеллектуально, хорошо понимающий свою роль и свой долг перед своим обществом и государством,—вот единственно надежная опора подлинно объективного и научно организованного следствия.

Судья в живом общении со свидетелями, честными патриотами своего отечества, более надежно и правильно, чем при каких-либо других условиях, в состоянии применить к расследованию подлинно научные методы, найти в запутанных обстоятельствах уголовного дела истину и принять решение, соответствующее этой истине.

Судья должен, разумеется, критически оценивать свидетельские показания, как и всякое другое доказательство. Для такой критической оценки судья должен быть вооружен современными знаниями и психологии, и физиологии, и философии, и права, и криминалистики. Владея современной юридической, судебной наукой и марксистским диалектическим методом, судья в состоянии правильно оценить свидетельские показания и избежать ошибок, против которых психологи и судебные педологи рекомендуют заведомо негодные средства.

Решая вопрос о значении свидетельского показания, судья определяет степень объективной достоверности свидетельских показаний, что в свою очередь связано с вопросом о правдивости или лживости показаний свидетеля и самого свидетеля.

Ответ на эти вопросы возможен путем сравнения того, что показал свидетель, с тем, что установлено по делу при помощи других доказательств, и путем учета таких объективных показателей, как время, истекшее с момента события, дальность расстояния, на котором находился свидетель, переживания свидетеля, личные физические свойства свидетеля (глухота, плохое зрение или, наоборот, острота зрения и слуха и т. п.).

Советское процессуальное право предусматривает случаи, когда эти качества свидетелей вызывают сомнение. В таких случаях закон разрешает подвергнуть свидетеля соответствующей экспертизе (примечание к ст. 61 УПК РСФСР). Вопрос о назначении экспертизы может быть возбужден по инициативе как суда, так и сторон.

Особенностью советского процессуального права является отсутствие в нем каких-либо ограничений для вызова и допроса свидетелей: кроме лиц, неспособных быть свидетелями ввиду своих физических или психических недостатков, советский Уголовно-процессуальный кодекс не допускает вызова в качестве свидетеля лишь защитника по данному делу.

Близки к правилам, регулирующим положение свидетеля в уголовном процессе, правила гражданского процесса.

Своеобразие этих правил по сравнению с правилами уголовного процесса заключается в том, что ими предусматривается

возможность отвода от свидетельствования лица, указанного стороной, в случае заявления противной стороны о заинтересованности свидетеля в исходе дела или в случае особых отношений между свидетелями и стороной [1].

Кроме того, в отличие от уголовно-процессуальных порядков, возможен допрос свидетеля по гражданскому делу не судом, разбирающим дело, а судом по месту жительства свидетеля (если последний проживает вне города, где происходит разбирательство дела) [2].

Как первое, так и второе правило вызывают серьезные возражения. Особенно это касается первого правила. Было бы, нам кажется, более правильным не освобождать свидетеля от обязанности давать перед судом свои показания, хотя бы и при наличии возражений противной стороны, но допросить его, оценку же его показаний предоставить, как и во всех других случаях, суду. При наличии правила, предусмотренного ст. 130 ГПК РСФСР, не исключена опасность судебных ошибок, которые могли бы быть устранены при проверке данного обстоятельства допросом «спорного» свидетеля.

Спорно и второе правило, узаконяющее, в сущности говоря, отвергнутый нашим процессом принцип письменного производства. Этим правилом нарушаются принципы устности и непосредственности производства, являющиеся одной из важнейших гарантий правильного осуществления правосудия.

При пересмотре наших процессуальных кодексов было бы, по нашему мнению, необходимо пересмотреть и главу Гражданского процессуального кодекса о свидетельских показаниях, устранив из нее правила, противоречащие основным принципам советского процессуального права.

## В. Заключение эксперта

Вопрос о природе экспертизы как вида доказательств в буржуазной литературе представляется спорным. Спор в ней идет главным образом по следующим линиям.

1. Отличие эксперта от судьи — эксперт — «научный судья»; решение эксперта есть приговор по специальному вопросу [3]; противоположное положение — мнение эксперта лишь propositio major; «специально судейская функция — вывод окончательного заключения, принадлежит одному лишь судье» [4].

В этой части спор должен быть решен в пользу мнения о том, что эксперт не есть судья и что он не имеет с последним в юридическом отношении никакой аналогии.

---

[1] См. ст. 130 ГПК РСФСР и соответствующие статьи гражданских процессуальных кодексов других союзных республик.

[2] См. ст. 139 ГПК РСФСР.

[3] См. Владимиров, Учение о судебных доказательствах, стр. 197.

[4] Glaser, Handbuch des Strafprozesses, Leipzig, 1883, 11 b, 676.

Против признания эксперта судьей говорит целый ряд соображений, главные из которых сводятся к тому, что такое признание противоречит основному процессуальному принципу — свободе внутреннего судейского убеждения. Если эксперт — судья, хотя бы в данном, подлежащем его компетенции как специалиста, вопросе, то судья утрачивает свою самостоятельность. В таком случае не может быть речи и о решении по внутреннему убеждению; решение диктуется уже иным началом — формальным признаком.

Такое положение, кроме того, означало бы разрыв между решением по одному вопросу, хотя бы важнейшему, и решением по всему делу. Как можно было бы в таком случае говорить о решении дела судом «по всей совокупности обстоятельств»? Наоборот, отвергая положение об «эксперте-судье», мы укрепляем положение суда как domini litis, не связываем его формальными доказательствами, предоставляем ему свободную оценку мнения экспертов, как и любого доказательства по делу [1].

Шаткость позиции сторонников первого положения проявляется не только в его необоснованности по самому существу, но еще и в том, что сторонники этого положения отличают экспертов, основывающих свое заключение на данных науки, которых они и приравнивают к судьям, от экспертов, основывающих свое заключение на опытности в каком-либо ремесле и искусстве, которых они к судьям не приравнивают и называют «справочными свидетелями» (Владимиров).

Такое деление совершенно искусственно и неправильно. Эксперты — это сведущие лица, обладающие специальными познаниями в науке, искусстве или ремесле.

Советское процессуальное право безусловно правильно объединяет этих лиц в одну категорию, не делая между ними различия по характеру их специализации [2].

2. Отличие эксперта от свидетеля—эксперт есть тот же свидетель, но более достоверный (Стифен, в русской литературе — Шавров, Баршев). Противоположное мнение — и единственно правильное — эксперт не есть свидетель, так как он не сообщает о том, что лично видел или слышал, т. е. не свидетельствует о фактах, как делает свидетель, а дает анализ фактов, объясняет

---

[1] «Свидетельство и мнение сведущих людей по отношению к приговору имеют значение, одинаковое с другими материалами следствия: сведущее лицо призывается на суд для разъяснения обстоятельства дела (er ist Auskunftperson)» (Glaser, Handbuch des Strafprozesses, S. 680). См. также Глазер, Руководство по уголовному процессу, пер. Лихачева, СПБ, 1886. Возражения против теории проф. Владимирова см. Фойницкий, Курс уголовного судопроизводства, 1899, т. II, стр. 312; Розин, Уголовное судопроизводство, 1916, изд. 3-е, стр. 433—435; Строгович, Уголовный процесс, 1938, стр. 96.

[2] См. ст. 63 УПК РСФСР, ст. 152 ГПК РСФСР и соответствующие статьи уголовно-процессуальных и гражданских процессуальных кодексов других союзных республик.

факты с точки зрения данных своей науки или своего специального опыта. Свидетель не должен излагать свои мнения о событии или об обвиняемых; он должен говорить о фактах, устанавливая их существование или несуществование. Эксперт, наоборот, должен не описывать факты, как они происходили, а объяснять эти факты, объяснять происхождение фактов, излагать свое мнение об этих фактах. Если эксперт был очевидцем фактов, оценку которых он должен дать, то он перестает быть экспертом, он становится свидетелем.

Свидетели создаются обстоятельствами, в силу чего и приглашение их в суд или на следствие не зависит от выбора, от свободной воли суда, следствия, сторон. Эксперт, наоборот, приглашается по выбору, независимо от его отношения к рассматриваемому судебному делу. Больше того, эксперт предполагается не имеющим к этому делу никакого отношения; свидетелем же может быть лишь лицо, имеющее какое-либо отношение к обстоятельствам, связанным с данным делом.

Эксперт заменим, свидетель незаменим. Поэтому при совпадении в одном лице эксперта и свидетеля обязанности свидетеля берут верх; такое лицо выступает в качестве свидетеля, а не эксперта, а экспертом вызывается другое лицо [1].

Таким образом, спорный вопрос о природе экспертизы как вида доказательств должен быть разрешен в пользу недопустимости смешения экспертов со свидетелями. Экспертиза — особый, самостоятельный вид доказательств.

Это обстоятельство имеет чрезвычайно большое значение в отношении правового положения эксперта и на суде и на предварительном следствии.

Выполнение обязанности эксперта — государственный долг. Поэтому лицо, вызванное к следствию или в суд в качестве эксперта, обязано явиться и участвовать в процессе, давая в соответствующих случаях заключения по предъявленным экспертизе вопросам [2].

Эксперт обязан ответить в письменном виде, основываясь на своих специальных познаниях, на поставленные ему вопросы в соответствии со всеми имеющимися у него научными сред-

---

[1] См. комментарии Полянского и Люблинского к ст. 48 УПК РСФСР, где приводятся ссылки на кассационную практику Верховного суда РСФСР по данному вопросу. Правильно замечание Bonnier, что свидетель является в процессе лицом случайным и поэтому незаменимым: «Les témoins sont limités par la force des choses et ne peuvent être supplées; les experts sont choisis après coup pour remplir des fonctions dans, lequelles ils servent d'instrument au juge, instrument qu'il est loisible de remplacer» («Traité», p. 61) (выбор свидетелей ограничен силою вещей; они не могут быть заменены; эксперты же избираются впоследствии (après coup), чтобы помочь суду выполнить роль, в которой их можно заменить).

[2] См. ст. 64 УПК РСФСР. Менее определенно высказывается по этому поводу ст. 152 ГПК РСФСР; однако не подлежит сомнению обязанность каждого гражданина выполнить решение суда о назначении его экспертом под страхом ответственности за невыполнение.

ствами, в полном соответствии с требованиями и данными науки или своего опыта [1].

Эксперт вправе знакомиться со всеми материалами дела, ознакомление с которыми необходимо для дачи заключения. Пределы такого ознакомления эксперта с материалами дела устанавливаются на предварительном следствии прокурором [2].

Эксперт присутствует в зале суда во все время процесса и может в ходе судебного следствия задавать подсудимому или свидетелям вопросы, ответы на которые необходимы для дачи заключения. Это утверждение, хотя и не может быть подкреплено прямой ссылкой на статью УПК РСФСР, представляется совершенно бесспорным, если исходить из лежащих в основе экспертизы как вида доказательств принципов.

Нередки случаи, когда разъяснение того или иного обстоятельства, имеющего существенное значение для заключения экспертов, возможно путем предъявления обвиняемому или свидетелям вопросов. Особенно это относится к судебно-медицинским, техническим и тому подобным экспертизам, где немаловажное значение имеют действия людей и объяснения последними своих действий.

Так, в известном процессе Метро-Виккерс (о вредительстве, организованном английской разведкой на некоторых электростанциях в СССР) техническая экспертиза для ответа на поставленные ей вопросы должна была предварительно опросить подсудимых по интересующим ее обстоятельствам, осведомленность о которых являлась необходимой для ориентировки экспертизы [3].

Эксперт, таким образом, пользуется в процессе правами стороны, хотя сам допрашивается судом и сторонами, причем допрос производится по правилам, установленным для допроса свидетелей.

Заключение экспертизы для суда не обязательно, однако несогласие суда с экспертизой должно быть им мотивировано в приговоре или особом определении [4].

Назначение экспертизы, как правило, не обязательно. По советскому праву, обязательна лишь медицинская экспертиза для установления причин смерти и характера телесных повреждений, а также для определения психического состояния обвиняемого или свидетеля в случаях, когда у суда или следователя по этому поводу возникают сомнения. Наличие в составе суда сведущих лиц не освобождает суд от необходимости в соот-

---

[1] См. ст. 170 УПК РСФСР.

[2] См. примечание к ст. 171 УПК РСФСР.

[3] См. ст. 298 УПК РСФСР. ГПК РСФСР и в этом случае не дает никаких указаний, но необязательность для суда заключения экспертизы и по гражданским делам бесспорна. Бесспорна также обязанность гражданского суда мотивировать свое несогласие с экспертизой.

[4] См. «Дело о вредительстве на электрических станциях в СССР. Стенографический отчет», ОГИЗ, М., 1933.

ветствующих случаях назначать экспертизу. Исключение составляют гражданские дела; здесь наличие в составе суда компетентных в данной специальности лиц дает суду право решить специальный вопрос и без назначения экспертизы [1].

## Г. Вещественные доказательства

Наш Уголовно-процессуальный кодекс различает вещественные доказательства и письменные документы, относя те и другие как бы к отдельным видам доказательств. Между тем письменные документы представляют собой лишь вид вещественных доказательств и трактуются обычно как вещественные доказательства.

Что такое вещественные доказательства? Это, как говорит ст. 66 УПК РСФСР, предметы, которые служили орудиями совершения преступления, сохранили на себе следы преступления или были объектами преступления, а также предметы и документы, которые могут служить средствами к обнаружению преступления и открытию виновных [2].

Вещественные доказательства—это предметы, служащие уликами совершенного преступления, уликами, изобличающими лицо, совершившее преступление, или служащими для его оправдания, для установления, например, его alibi. Поэтому вещественные доказательства называются также косвенными доказательствами или косвенными уликами, вещественными уликами [3].

Это вполне соответствует природе и характеру этого вида доказательств. Орудие преступления, следы борьбы с жертвой преступника, вещи, добытые преступлением, пятна крови на одежде и т. д. — все это доказательства, способные шаг за шагом привести следствие с места совершения преступления к преступнику, от подозреваемого к обвиняемому, от подозрения к убеждению.

Изучение этих явлений, вещей, предметов, следов и т. д. дает в руки следственных органов средства раскрытия преступлений и изобличения преступников. В руках следователя, вооруженного научным методом исследования этих явлений и вещей,

---

[1] См. ст. 152 ГПК РСФСР.

[2] Русский дореволюционный Устав уголовного судопроизводства (Свод законов, т. XVI, ч. I) не давал общего определения вещественных доказательств, предпочитая этому детальный, хотя, разумеется, и далеко не исчерпывающий перечень отдельных предметов, как-то: поличное орудие, коим совершено преступление, подложные документы, фальшивые монеты, окровавленные и поврежденные предметы и вообще все найденное при осмотре места, при обыске или выемке и могущее служить к обнаружению преступления и к «улике» преступника (см. ст. 371 Устава уголовного судопроизводства). Французский Code d'instruction criminelle (art. 87—90) говорит о предметах, полезных для установления истины (à la manifestation de la verité), особо упоминая о письменных документах (papiers), ценных бумагах (effets) и пр.

[3] См. Глазер, Руководство по уголовному процессу, СПБ, 1886; Шнейкерт, Введение в уголовную технику.

обрывки события восстанавливаются в своем единстве, мертвые факты, часто клочки фактов оживают и обретают силу изобличения, перед которой не всегда способны устоять самые опытные и искусные в заметании следов своих преступлений преступники.

Отсюда — исключительное процессуальное значение вещественных доказательств, этих «немых свидетелей», умеющих в определенных условиях говорить и обличать сильнее многих «говорящих» свидетелей.

Значение вещественных доказательств как особого вида доказательств возросло особенно со времени возникновения и развития особой отрасли науки судебного права — уголовной техники, или криминалистики, опирающейся в своем современном виде на новейшие достижения химии, физики, электротехники и других отраслей науки [1]. Фотография, рентген, спектральный анализ, графическая экспертиза, дактилоскопия — все эти научные средства поставлены в настоящее время на службу криминалистике, развившейся в серьезнейшую силу по борьбе с преступлениями. В этом отношении заслуживают внимания такие разделы криминалистики, как судебная фотография и фотохимия, обеспечившие за последние годы значительные успехи в развитии дактилоскопии, трасологии и пр. [2].

О том, каких исключительных результатов способно добиться следствие применением научных приемов уголовной техники, можно судить по многочисленным случаям раскрытия так называемых загадочных преступлений. Известен классический случай раскрытия Бертильоном и Бальтазаром убийства гр. Гуэн (Guin), найденного на полотне железной дороги с перерезанными ногами и проломленной головой [3]. Известны многочисленные случаи установления при помощи спектрального анализа кровяных пятен на замытом убийцами белье, раскрытия преступлений по следам орудий взлома (фомки, долота, топора и т. д.). Особые услуги оказывает следствию фотохимия при расследовании дел о подлогах, о фальшивомонетчиках и т. п.

Роль криминалистики не менее высока и ответственна и в работе следственных и розыскных органов в СССР.

Классовое сопротивление врагов социализма успехам социалистического строительства проявляется в самых разнообразных формах.

Остатки ликвидированных Великой социалистической революцией классов и их троцкистско-бухаринская, меньшевистско-эсеровская и т. п. агентура, действующая по приказам иностран-

---

[1] Отцом криминалистики считается проф. Ганс Гросс.

[2] Особенно это надо сказать про дактилоскопию. Работы криминалистической лаборатории Института права Академии наук СССР открыли новые эффективные способы применения дактилоскопии, как об этом можно судить по экспериментам этой лаборатории, произведенным в 1940 г.

По криминалистике см. работы Трегубова, Основы уголовной техники, 1915, и «Криминалистика», 1938, под ред. Вышинского; Потапов, Судебная фотография и др.

[3] См. Трегубов, Основы уголовной техники, 1915.

ных разведок, изощряются в изобретении новых и новых методов борьбы с советским строем и советской властью, стараясь всячески вредить и пакостить новому, социалистическому обществу.

Вышибленные из колеи последние остатки умирающих классов проникли в разные советские учреждения и организации, замаскировались под «советских служащих», под «рабочих» и «крестьян» и стараются, обманывая бдительность честных людей и используя любую обстановку, благоприятствующую преступлениям и злоупотреблениям, вести жестокую и коварную борьбу против советского народного хозяйства, против советского государства и интересов трудящихся народных масс.

Еще в 1933 г., подводя итоги первой пятилетки, товарищ Сталин обратил внимание на эту особенность условий и обстановки, в которых шла борьба за успешное осуществление первой пятилетки.

Несмотря на бешеное сопротивление враждебных делу социализма элементов, первая пятилетка была осуществлена блестящим образом в четыре года. Блестяще была выполнена и вторая пятилетка. Выполнение двух сталинских пятилеток обеспечило завершение построения в СССР социализма, прочно и победоносно вошедшего в нашу жизнь, в наш быт под великим знаменем Сталинской Конституции.

Жизнь показала все бессилие врагов СССР, все ничтожество их борьбы против дела Ленина—Сталина.

Товарищ Сталин еще в 1933 г. говорил о том, что вредительские и воровские махинации «бывших людей» не в состоянии что-либо изменить в положении СССР, потому что «они слишком слабы и немощны для того, чтобы противостоять мероприятиям Советской власти»[1].

Но товарищ Сталин в то же время предупреждал против успокоения на достигнутых успехах, против благодушия, демобилизующего в борьбе с врагами, против оппортунистической недооценки опасностей, вытекающих из самого факта продолжающейся классовой борьбы в условиях капиталистического окружения.

Товарищ Сталин говорил: «Надо иметь в виду, что рост мощи советского государства будет усиливать сопротивление последних остатков умирающих классов. Именно потому, что они умирают и доживают последние дни, они будут переходить от одних форм наскоков к другим, более резким формам наскоков, апеллируя к отсталым слоям населения и мобилизуя их против Советской власти. Нет такой пакости и клеветы, которую бы эти бывшие люди не возвели на Советскую власть и вокруг которых не попытались бы мобилизовать отсталые элементы. На этой почве могут ожить и зашевелиться разбитые группы старых контр-революционных партий эс-эров, меньшеви-

[1] Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 10-е, стр. 510.

ков, буржуазных националистов центра и окраин, могут ожить и зашевелиться осколки контр-революционных оппозиционных элементов из троцкистов и правых уклонистов. Это, конечно, не страшно. Но все это надо иметь в виду, если мы хотим покончить с этими элементами быстро и без особых жертв.

Вот почему революционная бдительность является тем самым качеством, которое особенно необходимо теперь большевикам»[1].

Было бы грубой ошибкой представлять себе дело так, что все эти господа, начиная от троцкистов и бухаринцев и кончая меньшевиками и белогвардейцами, ведут борьбу с советской властью и советским народом лишь при помощи преступлений, квалифицируемых как преступления контрреволюционные.

Нет сомнения, что вредительство, диверсии, террор, организация шпионажа и сети шпионских гнезд, формирование повстанческих групп и опорных пунктов в наших тылах и тому подобные преступления, составляют главное содержание преступной деятельности переброшенной из-за кордона иностранными разведками агентуры.

Но эти господа не ограничивают своей преступной «работы» только этого рода преступлениями. Как свидетельствует опыт нашей разведки и органов прокуратуры по разоблачению и разгрому этих преступников, они не брезгают и всеми другими видами преступлений. Подлог документов, мошеннические махинации, воровство и расхищение государственных ценностей, расхищение колхозного и вообще кооперативного имущества, всевозможные фальсификации, уничтожение и разрушение государственного и общественного достояния, клевета, инсинуации, провокация — словом, любое уголовное преступление в руках троцкистско-бухаринских выродков играет роль острого оружия борьбы против советского правопорядка, интересов трудящихся и социалистического государства.

Вот почему такое огромное значение принадлежит правильно организованной и поставленной на должную высоту в политическом и научно-техническом отношении методике борьбы с различными видами уголовных преступлений. Чем более изощряется враг в средствах и способах борьбы с советским строем, тем более меткими, подвижными и совершенными должны быть средства борьбы советского государства с преступниками.

При общем падении преступности в СССР, особенно за счет резкого уменьшения так называемых имущественных преступлений (и, в частности, преступлений против общественной, социалистической собственности и против личности), задача энергичной борьбы с различными видами преступлений в СССР не снимается.

В этой борьбе первостепенное значение принадлежит искусству, умению раскрывать преступления и разоблачать преступников.

---

[1] Сталин, Вопросы ленинизма, изд. 10-е, стр. 510.

Ленин писал: «Решительности у нас довольно. А нет уменья поймать достаточно быстро достаточное количество спекулянтов, мародеров, капиталистов — нарушителей советских мероприятий»[1]. В письме к рабочим и крестьянам по поводу победы над Колчаком Ленин писал: «А чтобы уметь ловить их (т. е. врагов советской власти. — *А. В.*), надо быть искусным, осторожным, сознательным...»[2].

С тех пор как Лениным были высказаны эти мысли, советская процессуальная наука сильно двинулась вперед. Сильно двинулась вперед и советская криминалистика, разрабатывающая вопросы тактики и методики борьбы с преступлениями, опираясь на последние, новейшие достижения современной науки и техники.

Советская криминалистика—еще очень молодая отрасль науки советского судебного права. Несмотря на это, она достигла значительного развития. Дальнейшие успехи ее стоят в прямой связи с овладением нашими криминалистами технической (в широком смысле этого слова) наукой, с одной стороны, и наукой судебного права — с другой. Только в этой связи и возможно ее дальнейшее успешное развитие. С другой стороны, развитие доказательственного права и доказательственной системы также тесно связано с развитием криминалистики. Без этой связи невозможны ни правильное понимание, ни практическая разработка и применение той части системы доказательств, которая имеет дело с так называемыми косвенными доказательствами.

Возвращаясь к процессуальным вопросам, связанным с учением о вещественных доказательствах, необходимо указать на всю важность правил о собирании, хранении и использовании вещественных доказательств.

Вещественные доказательства, как этого требует наш Уголовно-процессуальный кодекс, должны быть подробно описаны, приобщены к делу особым постановлением следователя или определением суда и храниться там, где находится производство по делу или дело. Вещественные доказательства, не могущие храниться в камере следователя или суда, фотографируются. Скоропортящиеся предметы, фигурирующие в качестве вещественных доказательств, также должны фотографироваться и сдаваться соответствующим организациям для использования[3].

В случае прекращения дела постановлением следователя или определением суда судьба вещественных доказательств определяется согласно ст. 223 УПК РСФСР и соответствующим статьям уголовно-процессуальных кодексов других союзных республик.

Что касается гражданского процесса, то здесь вещественные доказательства фигурируют главным образом в виде письмен-

---

[1] Ленин, т. XXII, стр. 520—521.
[2] Ленин, т. XXIV, стр. 434.
[3] См. ст. ст. 66—71 УПК РСФСР.

ных доказательств (письменные акты, документы, переписка), перечисленных в ст. 140 и сл. ГПК РСФСР.

Письменные доказательства, как и всякие доказательства, могут в процессе суда оспариваться, вплоть до заявления об их подложности.

При заявлении о подложности документа сторона, представившая документ, может просить суд рассмотреть спорный вопрос на основании других доказательств. Независимо от этого суд должен произвести проверку подлинности документов имеющимися в его распоряжении способами (осмотр документа, допрос свидетелей, сличение подписи на заподозренном документе с подписями на других документах, экспертиза). При признании документа подложным он устраняется из числа доказательств и передается следственным органам для дальнейшего расследования и привлечения виновных к ответственности [1].

Выше мы уже говорили о письменных документах как особом виде вещественных доказательств. В буржуазной теории отличают письменные документы как вещественные доказательства от письменных документов в собственном смысле слова. Считают, что письменный документ, например письмо, записка, книжка, паспорт, расчетная книжка, может играть роль вещественного доказательства, если он служит уликой, независимо от своего содержания. Письменный документ считают письменным доказательством, если он своим содержанием устанавливает какой-либо факт, имеющий отношение к исследуемому судом событию.

«Различие этих двух видов, — говорит проф. Люблинский, — покоится на методах исследования данного доказательства. Документ, составляющий вещественное доказательство, исследуется методом умозаключения по цепи фактической причинности, как и прочие вещественные доказательства. Документ, составляющий письменное доказательство, подлежит исследованию с точки зрения достоверности содержащихся в нем фактических сообщений» [2].

Спорить против различия этих видов доказательств действительно нет основания. Но из этого различия, как и из различия между методами исследования этих доказательств, не следует делать вывод, что письменное доказательство не относится к категории вещественных доказательств. Письмо, адресованное гр. А. и найденное на месте преступления, может служить уликой против гр. А., может явиться, следовательно, вещественным доказательством в собственном смысле слова. В этом случае содержание письма безразлично; письмо устанавливает только то, что на месте преступления был гр. А. и что, следовательно, он может иметь какое-то отношение к это-

---

[1] См. ст. ст. 148—151 ГПК РСФСР.

[2] Люблинский, О доказательствах в уголовном суде; Вышинский, Курс уголовного процесса, 1927, стр. 124.

му преступлению. Письмо как улика дает нить для дальнейшего расследования, оно оказывается вещественным доказательством.

То же письмо, содержащее в себе план совершения преступления, служит тоже уликой; но в отличие от первого случая оно играет эту роль своим содержанием, в силу чего требует от следствия и суда исследования иного порядка — исследования изложенных в нем фактов. И в этом случае письмо — доказательство; но оно является таковым не как обычная вещь, имеющая значение лишь своим внешним отношением к событию, а как документ, т. е. вещь, имеющая это значение по своему внутреннему содержанию. Следовательно, будучи вещественным доказательством в широком смысле слова, письменные документы являются доказательствами sui generis, особого рода, как бы свидетельским показанием, данным в письменной форме.

Вполне понятно, что из различия этих доказательств вытекает необходимость и различных методов их исследования: документ как вещественное доказательство исследуется по своим внешним признакам, устанавливающим отношение подозреваемого лица к событию, иногда здесь необходима экспертиза; документ как письменное доказательство исследуется с точки зрения соответствия изложенных в нем фактов действительности, с точки зрения достоверности этих фактов.

## § 26. Теория улик (косвенных доказательств)

Вопрос об уликах, или косвенных доказательствах, представляется одним из самых интересных и важных как в теории доказательственного права, так и в практике его применения.

В теории с вопросом о косвенных доказательствах связывается ряд важнейших проблем учения о доказательствах: проблема достоверности того, что составляет улику; проблема соотношения большой и малой посылок; проблема стечения или гармонии улик; проблема отношения между косвенными доказательствами и так называемыми презумпциями; проблема качества и значения улик как судебных доказательств; классификация косвенных доказательств.

В практике значение косвенных доказательств определяется тем, что нередко они являются единственными по делу доказательствами[1], что пользование ими оказывается часто единственным способом раскрытия преступлений и изобличения преступников. Не случайно поэтому теория улик вызвала к себе

[1] Bonnier («Traité», p. 645), не делая различия между présomptions и indices, подчеркивает значение последних в том, что преступления (délits) часто совершаются без свидетелей и что, следовательно, оказывается необходимым пользоваться косвенными уликами как единственными доказательствами.

со стороны процессуалистов громадный интерес, нашедший свое отражение в чрезвычайно обильной и многосторонней литературе, посвященной этой теории, имеющей немало своих представителей в лице крупнейших процессуалистов и вообще юристов различных стран и народов [1].

Теория косвенных улик является одной из наиболее разработанных процессуальных теорий. Тем не менее в ней имеется немало явно ошибочных положений, притом касающихся наиболее важных, основных вопросов этой теории. Достаточно указать на совершенно неправильное, хотя и господствующее в буржуазной теории косвенных доказательств положение: «чем слабее улики, тем число их должно быть больше, и, наоборот, чем они сильнее, тем число их может быть меньше» [2].

Несмотря на то, что количество улик, несомненно, играет известную роль в деле формирования судейского убеждения, указанное выше положение неправильно: с л а б ы е улики, каково бы ни было их число, не в состоянии создать с и л ь н о г о доказательства [3].

Между тем даже в позднейших работах буржуазных ученых (например в цитированной работе Глазера) роль количественных показателей в деле оценки качества улик как доказательств подчеркивается особо. Но в еще большей степени в этих работах дает себя знать господство принципов формальной логики, безраздельно царящей во всей методологии построения системы косвенных доказательств. Это—основной порок буржуазных теорий о косвенных доказательствах.

Здесь все существо доказывания сводится к логическим операциям, к голому умозаключению, от большой посылки к малой, и это несмотря на то, что порочность такой методологии чувствовали некоторые, наиболее выдающиеся буржуазные ученые (Глазер, Жиряев), предупреждавшие против превращения теории косвенных улик в теорию арифметического счета улик,

---

[1] Жиряев писал («Теория улик», 1855, стр. 5): «От совокупности разного рода обстоятельств теория улик приобрела то важное значение и занимательность в науке уголовного судопроизводства, плодом которых было появление в юридической литературе множества сочинений об этом предмете». У Жиряева можно познакомиться с перечнем авторов этого «множества сочинений», далеко, впрочем, не полным, но ведущим свое начало с XVI века.

Среди работ, посвященных теории улик, обращают на себя внимание не столько теоретической разработкой относящихся к этой теории проблем, сколько качествами практического руководства такие работы, как «Опыт теории косвенных улик» Уильза, «Теория улик» Жиряева, «Traité» Bonnier, в частности глава «Présomptions simples en matière criminelle», p. 645—657, и следующая глава, «Handbuch des Strafprozesses» (Viertes Kapitel, Indizien) Glaser'a.

[2] Ж и р я е в, Теория улик, Дерпт, 1855, стр. 159.

[3] Один обвиняемый, оспаривая правильность косвенных улик, не без остроумия заметил, что он не понимает, как из десяти тысяч кусков белой лошади можно получить одну черную лошадь (см. B o n n i e r, Traité, p. 615).

при помощи которого из суммы оснований вероятности должна получиться достоверность.

Выше, объясняя различие между прямыми и косвенными доказательствами, мы говорили уже об отличительных признаках последних.

Косвенные доказательства — это, действительно, обстоятельства, косвенно относящиеся к предмету доказывания, обстоятельства, прямо и непосредственно не свидетельствующие против или за обвиняемого, как это можно сказать относительно показаний свидетелей, как это также в ряде случаев можно сказать о заключениях экспертизы, но приводящие по связи с другими обстоятельствами к тем же выводам, что и прямые доказательства.

«Всякое решение, основанное на доказательстве, выходит поэтому, — пишет Бентам, — из следующего заключения: так как известный факт существует, то я отсюда заключаю о существовании другого такого-то факта»[1].

По этому правилу можно построить следующую формулу: А выстрелил в Б. Б упал замертво. По факту выстрела, произведенного А в Б, и по факту смерти Б мы определяем, что А убил Б.

Этот вывод можно сделать на основании показания В, видевшего, как А выстрелил в Б, и медицинского заключения о смерти Б, происшедшей от произведенного в него выстрела.

Показание В — это прямое доказательство.

Но этот же вывод можно сделать и на основании иных доказательств вины А. Свидетель Г видел, как А заряжал ружье, грозясь убить Б. Через час после этого Б был найден убитым. На месте преступления был найден носовой платок с меткой А, признанный им за принадлежащий действительно ему, А. Свидетели Д, Е, Ж подтвердили, что между А и Б на почве денежных расчетов часто происходили ссоры, в результате которых А не раз угрожал Б убийством. Это подтвердили другие свидетели — З, И, К.

Все приведенные факты — доказательства, но ни одно из них не является прямым, все они косвенные.

Путь прямых доказательств короче пути косвенных доказательств. При оперировании косвенными доказательствами необходимо проделать более сложный путь умозаключений. Сложность эта заключается не только в том, что от одного частного факта приходится итти к другому, от другого частного — к третьему и т. д., пока дойдешь до основного факта, требующего установления. Сложность эта заключается еще и в том, что при косвенных доказательствах нередко приходится пользоваться несколькими рядами косвенных доказательств, причем эти ряды могут совпадать не во всех случаях, а в некоторых случаях могут даже вступать друг с другом в противо-

---

[1] Бентам, О судебных доказательствах, Киев, 1876, стр. 9.

речие. В приведенном выше случае мы имеем два ряда доказательств: один ряд — свидетели Д, Е, Ж, показавшие о частых ссорах между А и Б; другой ряд — свидетели З, И, К, подтвердившие, что А часто угрожал Б. Эти два ряда могут совпасть, могут и не совпасть и даже оказаться по отношению друг к другу в противоречии. Ясно, что оценка нескольких рядов доказательств сложнее, чем оценка одного ряда; анализ этих рядов и соотношения их друг с другом при противоречивости содержания тех и других показаний еще более увеличивает трудности. Поэтому совершенно неправильно представление о косвенных доказательствах как о более простых доказательствах, чем прямые доказательства[1]. Такой взгляд на косвенные доказательства отражает предвзятое отношение к прямым доказательствам, т. е., как правило, к свидетелям, вызывающим сомнение в достоверности сообщаемых ими сведений.

В действительности применение косвенных доказательств — дело более сложное и трудное, чем применение прямых.

Косвенное доказательство само по себе может иметь совершенно нейтральный характер; в соединении с другими обстоятельствами оно может приобрести, наоборот, роковое значение для обвиняемого. Например, некто приобретает мышьяк. Сам по себе этот факт ни о чем преступном не говорит: мышьяк может быть нужен для истребления крыс. Но купивший мышьяк намерен отомстить гр. Н. Гр. Н. действительно через некоторое время погибает от отравления мышьяком. В соединении с данными, свидетельствующими о том, что купивший мышьяк действительно намеревался лишить гр. Н. жизни, факт покупки мышьяка приобретает значение косвенной улики.

Косвенное доказательство характерно тем, что оно не само по себе, а в сочетании с другими обстоятельствами приобретает доказательственное значение. Следовательно, в деле применения косвенных доказательств важнейшую роль играет установление с в я з и одних фактов с другими. Процесс установления такой связи между фактами различной достоверности и нередко лежащими в разных плоскостях восприятия — дело достаточно сложное и трудное, требующее значительной подготовки и уменья и чреватое при их отсутствии опасностью совершения серьезных ошибок.

Нужно также иметь в виду, что как в деле установления такой связи, так и в деле оценки косвенных доказательств значительно больший простор предоставляется судейскому усмотрению. В области косвенных доказательств нет места шаблону, позволяющему решать «аналогичные» дела по хорошо усвоенному из других дел рецепту. Здесь слишком много индивидуальности, своеобразия, не поддающихся учету и классифи-

---

[1] См., например, Б е н т а м, О судебных доказательствах, Киев, 1876, стр. 159.

кации согласно заранее установленным правилам. Этим и объясняется то отрицательное отношение к косвенным доказательствам, которое едва ли не наиболее типично для противников косвенных доказательств выразил Карминьяни в следующих словах: «Если должно сомневаться в достоверности, доставляемой собственным признанием преступника и свидетельством посторонних людей, то от доказательства уликами уже надлежит отступить с ужасом, как от самого ненадежного, как от такого, в коем к обманчивости всех прочих присоединяется еще обманчивость, свойственная ему одному исключительно»[1]. Карминьяни совершенно неосновательно преувеличивает опасности, вытекающие из пользования косвенными доказательствами. В действительности пользование ими не представляет непреодолимых трудностей для тех, кто в достаточной мере владеет научным методом анализа явлений — методом материалистической диалектики.

Преувеличение этих опасностей, заставляющих «отступать» от пользования косвенными доказательствами, да еще «с ужасом», означает непонимание, кроме всего остального, того обстоятельства, что выбор доказательств не зависит ни от следователя, ни от суда, ни от обвинителя и что, следовательно, бессмысленно рекомендовать отказ от доказательств, оказавшихся в руках следствия или суда в силу сложившихся обстоятельств.

Рассуждение Карминьяни и других процессуалистов, разделявших его точку зрения на косвенные доказательства, несостоятельно еще и потому, что элементы недостоверности и обманчивости имеются также и у так называемых прямых доказательств. Свидетели могут давать ложные показания; свидетели могут быть подставными, подкупленными, терроризированными; они, наконец, могут сговориться и сознательно вести следствие и суд на ложный путь. Задача суда и следствия заключается в том, чтобы уметь отделить правду от лжи, добросовестное свидетельство от лживого, действительное от мнимого. Ошибочно представлять дело таким образом, что при прямых показаниях суду и следователю остается только зарегистрировать их и произвести механическую операцию подсчета обстоятельств, говорящих против или за обвиняемого.

Оценка показаний свидетелей, особенно противоречивых и тем не менее одинаково заслуживающих доверия, — задача не менее ответственная, чем оценка косвенных доказательств. Возможность ошибки здесь также не исключена, как и во всех других случаях.

Большая сложность и трудность анализа фактов, относящихся к области косвенных доказательств, хотя и имеет место, однако не дает и не может давать оснований к отрицанию значения этих доказательств именно как доказательств, к отказу от

---

[1] Цит. по Жиряеву, Теория улик, Дерпт, 1855, стр. 92—93.

пользования этим видом доказательств, как это делают Карминьяни, Лянгфельдт, Россгирт и др.[1].

Более правильным было бы, характеризуя особенности пользования косвенными доказательствами, указать на связанные с этими особенностями достоинства и недостатки этого вида доказательств.

К несомненным достоинствам этого вида доказательств относится их безусловная объективность: вещь есть вещь, факт есть факт, а факты, как известно, упрямы. Следы преступления, следы борьбы на подозреваемом, кровь на его платье, волосы, зажатые в руке убитого, — все это, безусловно, объективные доказательства, способные оказать решающее влияние на исход процесса; именно в этой объективности вещей заключается их громадная сила как доказательства, как источника судейского убеждения.

Второе, тоже значительное их достоинство — это их естественность, безыскусственность и, следовательно, достоверность.

Факты или, вернее, вещи, конечно, могут быть фальсифицированы, подделаны, могут, следовательно, лгать. Но заставить лгать факты несравненно труднее и опаснее, чем людей, — это, с одной стороны; с другой стороны, их можно разоблачить столь же легко, а порой даже легче, чем людей. Ультрафиолетовые или инфракрасные лучи сравнительно легко могут помочь установить фальшивость документа. Но нет таких лучей, которые могли бы столь же точно и просто вскрыть фальшивое показание свидетеля![2]

Эти неоспоримые достоинства косвенных доказательств не

---

[1] Россгирт, например, утверждает: «Доказательства прямые потому надежнее, что при них причиною ошибки скорее может быть злой умысел, например, свидетеля, нежели заблуждение, а такой умысел вообще и реже встречается, нежели последнее, да и средств против него сравнительно более» (Жиряев, Теория улик, Дерпт, 1855, стр. 101). В действительности же не только и не столько злой умысел, а именно заблуждение, провалы памяти, ошибочное восприятие, искаженная апперцепция служат источником многочисленных ошибок в свидетельских показаниях, вовсе не представляющих собой столь надежного источника правосудия, каким этот вид доказательств представляется различным ученым. Не только внешняя обстановка, при которой происходило то или другое событие, но и личные качества людей (острота или, наоборот, недостаточная острота зрения, слуха, памяти, нервность, трусливость, недостаточная моральная и психическая стойкость, длительность происшествия, время, протекшее после того, и т. п.) оказывают громадное влияние на качество их восприятия и, следовательно, на качество их показаний.

[2] Глазер, наоборот, считает — мне кажется это совершенно необоснованным, — что «устроить, искусственным образом, обстоятельство, которое, повидимому, вполне доказательно, часто бывает гораздо легче и никогда не бывает столь опасно, как дача ложного свидетельского показания» («Руководство по уголовному процессу», СПБ, 1886, стр. 339). Но сам же Глазер вынужден признать, что «...умышленный обман посредством прямого показания одного лжесвидетеля или нескольких подобных свидетелей по взаимному их соглашению представляется делом легче исполнимым, нежели введение в заблуждение посредством подложных косвенных улик» (там же).

следует, однако, преувеличивать, как не следует не замечать и тех недостатков, которые, несомненно, им также присущи.

Главный из этих недостатков — это, если можно так выразиться, условность или относительность их значения. Под «условностью» или «относительностью» мы понимаем в данном случае такое положение, при котором одно и то же обстоятельство может менять свое значение в зависимости от других обстоятельств. Как мы уже указывали, обстоятельство, принимаемое при известных условиях за доказательство, само по себе нередко является нейтральным, безразличным и характер доказательства принимает лишь по связи с другими относящимися к делу обстоятельствами. Это особенно нужно иметь в виду в отношении обстоятельств, связанных с действиями, предшествующими совершению преступления, в частности с такими, как приобретение орудий или каких-либо вещей (например топор, яд), при помощи которых могло быть совершено преступление, как подготовка обстановки, способной благоприятствовать совершению преступления, и т. п. Уильз напоминает об обязанности особой осторожности в выводах при такого рода обстоятельствах, рекомендуя обращать внимание на то, не связаны ли эти обстоятельства с родом занятий и профессией подозреваемого. «Так, например, — пишет Уильз, — медик по самому свойству своих занятий имеет законные причины для того, чтобы держать у себя разные яды, также как слесарь — отмычки»[1]. Яд и отмычки, таким образом, при известных условиях могут и не быть уликами; но при других условиях и у тех же людей по связи с другими обстоятельствами они могут приобрести характер улик.

Говоря о различном значении различных видов косвенных доказательств, нельзя специально не остановиться на так называемом п о л и ч н о м. Это одно из древнейших доказательств и притом, как кажется, обладавшее наибольшей убедительностью[2].

Обладание вещью, похищенной или добытой при помощи преступления, рассматривается как улика, как доказательство совершения этого преступления. В ряде случаев это правило вполне оправдывается, но в ряде случаев не оправдывается. Английская судебная практика в подобных случаях учитывает:

а) время, протекшее с момента совершения преступления; сила улики считается большей или меньшей в зависимости от промежутка времени между преступлением и обнаружением, например, похищенных или награбленных вещей;

---

[1] У и л ь з, Опыт теории косвенных улик, М., 1864, стр. 46.

[2] В древнем русском праве («Русская Правда» и другие памятники) аналогичным способом доказательства был «свод», когда обладатель, например, украденной вещи обязан был доказать, что приобрел ее добросовестно (см. С е р г е е в и ч, Лекции и исследования по древней истории русского права, 1910, стр. 597). См. Б е н т а м, О судебных доказательствах, Киев, 1876, стр. 160.

б) количество вещей, являющихся плодами преступлений; чем больше таких вещей, тем сильнее улики;

в) ценность этих вещей и несоответствие их ценности имущественному положению обвиняемого.

Нельзя отказать каждому из. перечисленных выше обстоятельств в известном значении, именно как улики, как косвенного доказательства. Поличное — это серьезная улика, но не безусловная, не бесспорная. Это улика относительная, обусловленная другими обстоятельствами, о которых мы также уже говорили.

Такую же оговорку надлежит сделать и относительно таких доказательств, как, например, неожиданная резкая перемена образа жизни подозреваемого: человек, бедствовавший по недостатку средств, вдруг начинает широко жить, сорить деньгами. Это подозрительно; при известных условиях такой образ жизни может явиться уликой. Но только при известных условиях; без них это — нейтральное обстоятельство. Важно, следовательно, при подозрении в грабеже установить, что единственным (не возможным, не одним из возможных, а именно единственным) источником обогащения могло явиться совершенное преступление.

Значение косвенного доказательства, таким образом, определяется не только и даже, вообще говоря, не столько качеством самого этого доказательства, сколько его положением в ряду других доказательств, его связью и соотношением с последними.

Из этого правила вытекают следующие заключения.

Первое — косвенное доказательство приобретает процессуальный вес и значение по связи с другими доказательствами.

Второе — связь косвенных доказательств между собой должна быть такой, чтобы все они являлись звеньями одной цепи; при выпадении одного звена распадается вся цепь, теряют значение улики и каждое отдельное доказательство. Следовательно, налицо должна быть система улик, а не куча улик, разрозненных, не имеющих друг с другом внутренней связи.

Третье — косвенные доказательства должны гармонировать (Жиряев) как между собой, так и с главным доказываемым фактом.

Четвертое — косвенные доказательства должны быть столь обоснованы, чтобы из общей их цепи ни одно нельзя было устранить, выбить доказательством противного (противоуликой); в связи с этим последним заключением стоит и следующее.

Пятое — совокупность косвенных доказательств, положенных в основу данной версии (обвинительной или оправдательной — безразлично), должна исключать всякую иную версию (reductio a contrario). Поэтому основной задачей при применении косвенных доказательств необходимо признать не только обоснование данной версии, но и исключение всякой противоре-

чащей ей версии. Отсюда — следователь, обвинитель, защитник, подсудимый, пользуясь косвенными доказательствами, обязан противопоставить своей версии все возможные по обстоятельствам дела версии и доказать реальность и обоснованность только той, на которой он считает необходимым настаивать.

В качестве примера такого метода пользования косвенными доказательствами позволю себе сослаться на личный опыт по проведению дела об убийстве доктора Вульфсона на о. Врангеля.

В этом деле обвинялись в убийстве доктора Вульфсона начальник зимовки Семенчук, организатор убийства и житель острова Врангеля, и бывший колчаковец каюр Старцев, непосредственный исполнитель.

На суде были установлены многочисленные злоупотребления со стороны Семенчука, наводившего ужас на немногочисленное население острова своими беззакониями и преступлениями. Семенчук — совершенно разложившийся человек типа дореволюционного урядника. Обвинитель квалифицировал преступную деятельность Семенчука как бандитизм (ст. 59[3] УК РСФСР), что было подтверждено судебным приговором.

Семенчук, однако, был не один. Он «действовал» при участии Старцева, преданнейшего ему «оруженосца», и спившегося «специалиста», помощника биолога Вакуленко, покончившего жизнь самоубийством после того, как на острове разыгралась трагедия. Единственные люди на острове, поднявшие голос протеста против «семенчуковщины», были доктор Вульфсон и его жена, доктор Фельдман. В результате неравной борьбы доктор Вульфсон был убит.

Убийство произошло при крайне загадочных обстоятельствах.

26 декабря 1934 г. Вульфсон по приказанию Семенчука выехал в сопровождении каюра Старцева на двух нартах с мыса Роджерс к больным туземцам в бухту Предательскую и на мыс Блассон. 31 декабря Старцев возвратился на мыс Роджерс один и сообщил, что 27 декабря, выехав с доктором Вульфсоном из бухты Сомнительной в бухту Предательскую, во время пути он потерял доктора, что он пытался из бухты Сомнительной вместе с туземцем Кмо искать его, но не нашел, и поэтому приехал на полярную станцию сообщить о потере доктора.

По настоянию нескольких зимовщиков в ночь с 31 декабря 1934 г. на 1 января 1935 г. с полярной станции выехало в бухту Сомнительную несколько нарт с зимовщиками и охотниками для розысков. В первый день поисков, 1 января, зимовщик Куцевалов нашел нарту доктора к северу от бухты Сомнительной на расстоянии примерно шести километров. Нарта оказалась крепко застопоренной, из восьми собак семь были живые, а одна мертвая. На нарте — овчинный тулуп и оленья постель.

Труп Вульфсона был найден зимовщиком Вакуленко и охотником Тагью примерно в двух километрах от места, где была найдена нарта, только 5 января 1935 г. По показаниям Вакуленко, доставившего труп в бухту Сомнительную, труп был

найден лежащим на снегу вверх лицом, со сбившейся с головы шапкой; около него на расстоянии пяти метров лежали рукавицы и недалеко — поломанный винчестер с одной стрелянной гильзой. Согласно акту первого осмотра, произведенного в бухте Сомнительной, лицо доктора было обезображено, покрыто ссадинами, лицо и шарф вокруг шеи в крови, нос приплюснут и носовой хрящ оторван, на руках, в запястьях, кольцевые ссадины, одна пола кухлянки оторвана.

7 января труп доктора был привезен на мыс Роджерс и там без вскрытия 11 января похоронен.

Несмотря на то, что ряд обстоятельств давал все основания предполагать насильственную смерть доктора, и несмотря на то, что разговоры о Старцеве как виновнике смерти доктора возникли в первые же дни после нахождения трупа, Семенчук сам проводил следствие. Без вскрытия трупа, без всякого анализа всех обстоятельств гибели доктора, основываясь исключительно на показаниях одного Старцева, Семенчук составил заключение о том, что доктор, потеряв Старцева, заблудился, бросил нарты и, будучи пьян, замерз.

Когда доктор Фельдман, сразу заподозрившая насильственную смерть Вульфсона, потребовала направления в Москву ходатайства о присылке постороннего лица для расследования гибели Вульфсона, Семенчук начал своими привычными методами преследовать ее. Он задерживал ее телеграммы и письма и не отправлял их на Большую землю. Он снял ее с довольствия, мотивируя это тем, что она якобы отказывается лечить больных, тогда как в действительности Фельдман в оказании медицинской помощи никому не отказывала. Он запрещал зимовщикам и туземцам посещать ее квартиру. Больную, с маточным кровотечением и с температурой 40°, он хотел заставить ее поехать по острову якобы для лечения больных. И когда она отказалась, мотивируя этот отказ своим болезненным состоянием, он отдал приказ 23 февраля о немедленном ее выселении «из пределов зимовки в другой район острова, малонаселенный пункт». Только вмешательство некоторых зимовщиков заставило его отказаться от этого выселения Фельдман.

Акт медицинского вскрытия трупа Вульфсона от 19 апреля, произведенного доктором Крашенинниковым, исключал смерть Вульфсона от замерзания или от какого-нибудь несчастного случая (падение с нарт, удар о лед, о камень и т. п.). Доктор Крашенинников по всем внешним и внутренним признакам трупа Вульфсона пришел к выводу, что смерть Вульфсона могла последовать только от удара, нанесенного в лицо убитому и вызвавшего сотрясение мозга.

Материалами дела установлено, что Старцев всегда был послушным и абсолютно преданным исполнителем приказаний Семенчука. У Старцева и Вульфсона не было никаких столкновений. Убить Вульфсона Старцев мог только по указанию другого лица и в интересах этого лица. Семенчук был заин-

тересован в устранении Вульфсона — единственного человека на зимовке, выступавшего против него и опасного для него как возможного разоблачителя его преступных действий.

По показаниям свидетелей, до убийства Вульфсона Семенчук угрожал ему расправой. Предвидя, повидимому, такую расправу, Вульфсон перед отъездом 25 декабря оставил дома записку, в которой писал, что в случае своей гибели он просит винить только Семенчука. Семенчук, приказывая доктору Вульфсону ехать в бухту Предательскую и на мыс Блассон, выдумал, что туда вызывался врач; между тем такого вызова не было. Семенчук назначил Вульфсону проводником Старцева, ранее никогда проводником не ездившего, в то время как на мысе Роджерс находились два охотника с запада (Таграк и Итуй), которые могли поехать с доктором; Семенчук, однако, их отправил на север за керосином, в то время как на мысе Роджерс керосин был. Семенчук 31 декабря, получив известие о потере Старцевым доктора, пытался отложить выезд на розыски до следующего дня.

По приезде в бухту Сомнительную Семенчук направил Старцева на восток,— в направлении, обратном тому, где, по словам Старцева, он потерял доктора. При нахождении трупа он вместе с Вакуленко пытался сбросить труп в лунку, что сделало бы невозможным раскрытие причины гибели доктора. Без всякого основания, более того, вопреки всем обстоятельствам, сопутствовавшим нахождению трупа, вопреки его внешнему виду, он сразу создал версию о том, что доктор, будучи пьян, погиб заблудившись.

Таковы обстоятельства этого дела, приведшие Семенчука и Старцева на скамью подсудимых.

Семенчук, игравший в этом деле главную роль (организатор убийства), и Старцев, непосредственно осуществивший убийство, отвергая предъявленные им обвинения, ограничились голым отрицанием своей вины, утверждая, как мы видели выше, что Вульфсон не был убит, а заблудился в пургу и замерз.

Перед обвинением стояла сложная задача: гибель доктора произошла в такой обстановке, когда свидетелей не было, когда даже картину события приходилось восстанавливать на основании обрывков события, незначительных, на первый взгляд, фактов, мало что говорящих сами по себе.

Единственным методом в этой работе мог быть метод исключения. Нужно было построить несколько возможных версий, предположить (презюмировать) несколько возможных решений загадки и на основе тщательного анализа каждой из этих версий найти истинное решение.

Основная версия, выдвинутая обвиняемыми, сводилась к утверждению, что Вульфсон, ехавший с каюром Старцевым, обогнал его, затерялся в пурге и замерз. Эта версия была, однако, полностью опровергнута. Истребованными метеорологическими сводками было доказано, что пурги не было, а был легкий по-

земок, при котором сохранялась видимость на 10—12 километров. Это — первое опровержение версии о затерявшемся в пурге и замерзшем докторе.

Второе обстоятельство касалось вопроса о том, каким образом Вульфсону удалось обогнать Старцева, ехавшего на своих собаках впереди. Сомнительность этого объяснения Старцева заключалось в том, что у Старцева собаки были лучше, чем у Вульфсона, а Вульфсон был значительно менее опытным в езде на нартах, чем Старцев. Допросом эксперта была установлена несостоятельность и этого довода Старцева.

Тогда выплыло новое обстоятельство: собаки (передовики) у Вульфсона оказались старцевскими, так как Старцев по каким-то, так и не нашедшим своего объяснения, обстоятельствам выпряг своих передовых собак и поменял их с собаками Вульфсона. Тогда эксперту был поставлен такой вопрос: «Мог ли Вульфсон, человек совершенно неопытный в езде на собаках, обогнать Старцева на его, старцевских, собаках?». Эксперт отвечал категорически: «Да, это могло случиться в полутора километрах от Сомнительной, в первое время после выезда, когда собаки еще были в азарте, когда они быстро бегут, когда они стараются обогнать. А во время метели, с чужими передовиками, с передовиками хозяина, который ехал впереди, этого я не допускаю».

Далее был поставлен следующий вопрос: «Если обгон имел место в 10 километрах от Сомнительной, то не является ли этот обгон сомнительным?». И эксперт твердо ответил: «Такой обгон, безусловно, места иметь не мог».

Таким образом, версия Старцева о том, что Вульфсон, не умевший ездить на собаках, в метель, в пургу мог обогнать Старцева да еще на старцевских же собаках, оказалась битой, не выдержавшей никакой критики.

Однако, несмотря на несостоятельность этой версии, в интересах расследования было важно допустить, что эта версия действительно подтвердилась, что обгон доктором Вульфсоном каюра Старцева имел место, что этот обгон — факт. Такое допущение важно с точки зрения проверки самой этой версии, так как все последующее должно быть известным образом связано с этим фактом. И действительно, Старцев продолжил свою версию рассказом о том, как он, Старцев, бросился в догонку за доктором, кричал, стрелял, искал его. Надлежало, следовательно, проверить эту часть показаний Старцева. Было ли так, как говорил Старцев?

Следствие шаг за шагом прошло по этому пути, но ничего похожего на правду в объяснениях Старцева не установило. Сам Старцев признал, что все четыре дня после того, как пропал Вульфсон, он отсиживался у эскимоса Кмо, с которым случайно встретился в первый же день происшествия. Это подтвердил и эскимос Кмо. Таким образом, басня о поисках Старцевым пропавшего доктора оказалась тоже разоблаченной.

То же о выстрелах — Старцев и тут запутался, показывая то о шести выстрелах, то о семи, то вовсе умалчивая о выстрелах. Особенно характерно здесь то, что в первых показаниях Старцева ничего о выстрелах не говорилось. Эти «выстрелы» появились значительно позже — обстоятельство, в известной мере подрывающее доверие к этому объяснению. Ссылка на розыски доктора падает. Падает, следовательно, еще одна «противоулика», тем самым усиливается значение улик.

Но, толкуя всякое сомнение в пользу обвиняемого и допуская сомнительность этого доказательства как с точки зрения обвинения, так и с точки зрения оправдания обвиняемого, следствие должно продолжить свою работу, отложив пока что это обстоятельство в сторону, так сказать, нейтрализуя его. Что же дальше? Дальше все же — труп Вульфсона, притом обезображенный настолько — об этом можно судить по фотографическим снимкам, — что его нельзя было узнать. Следствию и обвиняемому надо было объяснить это чрезвычайно серьезное обстоятельство. Здесь существенную роль должна была сыграть судебно-медицинская экспертиза, блестяще проведенная судебно-медицинским экспертом доктором Семеновским.

У Вульфсона был перебит нос, на теле были и другие значительные повреждения и, что особенно важно, было установлено, что смерть наступила мгновенно.

Надо было прежде всего исследовать вопрос о возможности падения Вульфсона с нарты, о возможности смерти от ушиба, полученного во время этого падения.

Здесь возможно несколько вариантов: п е р в ы й — упал с нарты, ушибся, умер; в т о р о й — пошел пешком, упал, ударился о лед, умер; т р е т и й — пошел, ударился о ребро тороса, ушибся, умер; ч е т в е р т ы й — пошел, ударился случайно о камень, умер. Все эти варианты должны были быть проверены. Они были проверены и оказались опровергнутыми раньше всего характером имевшихся в действительности повреждений. Характер этих повреждений убедительно доказывал, что здесь имело место убийство. Важное значение здесь имела одна деталь: труп Вульфсона был найден лежавшим навзничь, на спине, между тем как разбиты у него были лоб и нос. Если бы он упал и разбился, то лежать он должен был лицом вниз; наоборот, на спине он мог оказаться лишь в том случае, если он был опрокинут навзничь ударом спереди — ведь смерть, как было установлено судебно-медицинской экспертизой, наступила мгновенно. Важной уликой явился и обнаруженный у Вульфсона на затылке кровоподтек, полученный при падении от чьего-то удара спереди. Весь этот анализ решительно исключает, таким образом, версию о смерти Вульфсона от удара о лед, о ребро тороса и т. п.

Оказалась также несостоятельной версия о том, что Вульфсон замерз, будучи в нетрезвом состоянии.

Экспертиза установила, что пятна, имевшиеся на трупе Вульфсона, которые давали бы основание считать смерть Вульфсона наступившей от замерзания, — не так называемые пятна Вишневского. Экспертиза доказала это со всем научным авторитетом; кроме того, бесспорно, что если бы Вульфсон погиб от замерзания, у него были бы следы обмораживания других частей тела: щек, рук, лба и т. д. В действительности никаких признаков замерзания на трупе не было.

Пытались построить еще такую версию, что доктор был пьян, шел и упал, разбившись насмерть. Говорили также, что гнилостный запах трупа может отбить запах алкоголя и что поэтому при вскрытии могли не обнаружить присутствия в желудке трупа алкоголя. Экспертиза и здесь со всей ясностью доказала, что алкоголя в желудке погибшего не было, что гнилостного запаха не могло быть, так как желудок прекрасно сохранился, и что, следовательно, Вульфсон не был пьян. Это давало полное основание утверждать, что Вульфсон не был пьян, не упал и не замерз. Значит, он был убит.

Оставалось исследовать последнюю область улик — это вопросы, связанные с орудием убийства и обстоятельствами, при которых произошло убийство.

Первый вопрос — чем был нанесен жертве удар? На этот вопрос, в соответствии с характером повреждений, можно ответить так.

Удар доктору Вульфсону был нанесен сравнительно небольшим предметом с твердой поверхностью, что соответствует характеру ребра винчестера. Установлено также, что это был резкий, сильный, решительный удар, который не может получиться при падении, если не упасть с высокой горы, а этого, к несчастью для Семенчука и Старцева, в данном случае не было.

Второй вопрос — происхождение и характер ссадин на руках у Вульфсона.

Высказывалось предположение, что у доктора Вульфсона была завязана кухлянка, отчего образовались ссадины, или что, может быть, они образовались от привязывания трупа к нарте и т. п. Все это было тщательно исследовано и проверено, и оказалось, что все ссадины — прижизненного происхождения, расположены чрезвычайно симметрично и могли образоваться либо в результате схватывания руками рук убитого или от завязывания рук убитого веревкой. Можно допустить, что убийца связал свою жертву, убил, развязал и ушел. Но это только допущение, не исключающее и иных предположений.

Но, опираясь на заключение экспертизы, следствие безусловно доказало, что ссадины были прижизненными и эти ссадины такого характера, который говорит о том, что они являлись результатом каких-то насильственных действий. Эти ссадины с кровоподтеком; это указывает на большую силу, приложенную к тому месту, где образовались ссадины. Ссадины образуются

в результате скользящего действия и когда соединены с кровоподтеком, то это говорит, что была применена большая сила. Поэтому от завязывания рукавов кухлянки эти ссадины получиться не могли. А от привязывания мертвого к нарте? Это также исключается, потому что, как доказала экспертиза, ссадины у доктора Вульфсона были прижизненные, нанесенные посторонней рукой. Это свидетельствует о том — и это подтверждает анализ актов судебно-медицинской экспертизы,— что их образованию предшествовала борьба, что насильственной смерти предшествовала какая-то борьба.

Экспертиза установила, что ссадины не могли произойти от связывания. Перчатки не были завязаны, а рукавицы держались на тесьме, перекинутой через плечо, причем часть тесьмы — это тоже не случайное обстоятельство — оказалась на баранке нарты, а часть кухлянки оказалась надорванной; надорванная одежда также говорит о том, что тут происходила борьба.

Ссадины на руках, надрыв одежды... А расположение на месте происшествия перчаток, винчестера и шапки? Все это оказалось разбросанным здесь и там, не оставляя никакого сомнения в наличии борьбы, в наличии, вероятно, серьезного сопротивления со стороны погибшего.

Наконец, последнее соображение. Не исключалась при всех данных, достаточно убедительно подтвердивших версию обвинения, еще одна версия. Допустим, что Вульфсон действительно в пурге заблудился, ушел от нарты, не мог найти выхода, что его охватил какой-то безотчетный страх смерти, какое-то паническое состояние. Кто бывал в тяжелых жизненных передрягах, тот знает, что возможны такие минуты, когда человек готов от ужаса кричать на весь мир. Предположим, что Вульфсон, имея в руках винчестер, в котором, как потом выяснилось, один патрон оказался выстреленным, стал стрелять в воздух, чтобы обратить внимание на свое тяжелое положение, что от винчестера получилась отдача, причинившая доктору смертельное ранение. Допустим, что произошло именно так, что, следовательно, смерть явилась следствием несчастного случая и что виновата в этом неопытность Вульфсона. Надо, следовательно, проверить и этот вариант. Проверка была произведена, и вариант этот оказался отпавшим, так как Вульфсон вовсе не был неопытным в стрельбе — он был ворошиловским стрелком. А какой опытный стрелок стал бы стрелять, прикладывая ложе к носу?

Таким образом, детальный разбор всех доказательств, каждое из которых являлось косвенным, убеждал, что в данном случае имело место убийство.

Кто же убийца? Вопрос переходит уже в новую плоскость. Ответ на этот вопрос должны дать новые доказательства. Вновь необходимо построить ряд возможных версий, разобрать их и получить решение.

Подозрение в убийстве Вульфсона могло пасть, как выяснено было по этому делу, либо на Семенчука, либо на Старцева, либо на Вакуленко, не раз грозившего Вульфсону расправой. Старцев и пытался направить следствие против Вакуленко. Анализ обстановки убийства, однако, исключал эту версию, хотя наличие угроз со стороны Вакуленко и было установлено.

Главная «противоулика» состояла здесь в том, что Вульфсон и Старцев не разъединялись, что Старцев не «терял» Вульфсона, что Вульфсон не обгонял Старцева и никуда от него не уезжал. Если Старцев не терял Вульфсона, значит, Старцев был вместе с ним. Если Старцев был вместе с Вульфсоном в момент его смерти и если смерть Вульфсону причинил Вакуленко, то, спрашивается, какова же при этом была роль Старцева? Если Старцев «допускает», что Вульфсона убил Вакуленко, и если Старцев не терял Вульфсона,— а это было твердо установлено, — то, спрашивается, где же был Старцев? Почему Старцев не защитил доктора? Почему, наконец, не сообщил о преступлении, совершенном Вакуленко, властям? На все эти вопросы дать ответ Старцев не мог, и это вполне понятно, так как ссылка на Вакуленко — выдуманная. Подозрения против Вакуленко как фактического убийцы Вульфсона тем более неосновательны, что при этом предположении нужно еще допустить, что Вакуленко должен был заранее знать то место, где Вульфсон был убит 27 декабря; надо допустить, что Вакуленко, не выехав вместе с Вульфсоном и Старцевым из бухты Роджерса и из бухты Сомнительной, а выехав, очевидно, следом за ними и незаметно для них или, по крайней мере, для Вульфсона, вдруг оказался в том месте, где был найден труп Вульфсона через 4—5 дней после того, как Вульфсон выехал из бухты Роджерса. Надо предположить какую-то сложную комбинацию обстоятельств для того, чтобы доказать, что именно Вакуленко принимал непосредственное участие в убийстве доктора или даже сам убил его. Это можно было бы допустить только в одном случае: если Старцев заранее сговорился с Вакуленко, где он будет находиться, чтобы в подходящий момент вместе со Старцевым убить доктора.

Точно так же всеми обстоятельствами дела исключалось предположение, что Вульфсона убил Семенчук, в действительности явившийся организатором этого убийства. Оставался один Старцев.

По делу было установлено, что Вульфсон выехал с зимовки вместе со Старцевым, ехавшим впереди в качестве каюра, что Вульфсон Старцева не обгонял, что пурги не было, что Вульфсон не отбивался от Старцева. Исходя из этого и анализируя сгруппировавшиеся против Старцева улики, следствие и обвинение рассуждали так: если действительно исключается возможность обгона Вульфсоном нарты Старцева, то исключается потеря Старцевым доктора; если исключается потеря Старцевым доктора, то, следовательно, они не были разъединены;

если они не были разъединены, то, значит, Старцев был с Вульфсоном в момент его смерти; если Вульфсон умер насильственной смертью, то, следовательно, единственный, кто мог эту насильственную смерть причинить, был Старцев, ибо никого, кроме Старцева, там не было.

Все собранные по делу доказательства последовательно приводили именно к такому выводу. Ни одна из «противоулик», выдвинутых в целях защиты и опровержения обвинения, не достигла своей цели, не будучи в состоянии опровергнуть какое-либо доказательство, представленное обвинением. Обвинительную версию убедительно подкрепляли в этом деле и установленные следствием и судом мотивы преступления: месть за разоблачение, попытка устранить опасного разоблачителя.

* * *

Мы дали подробный анализ улик и всего процесса их применения в деле об убийстве на о. Врангеля, имея в виду на этом чрезвычайно ярком примере показать силу косвенных доказательств, с одной стороны, и методику их сочетания, анализа и синтеза, с другой. Разобранное выше дело полностью подтверждает высказанные Уильзом мысли о значении и особенностях применения косвенных улик и, в частности, мысль о том, что «нет никакой возможности исчислить бесконечное множество обстоятельств, которые могут служить уликами, потому что они так же разнообразны, как видоизменения и комбинации событий в действительной жизни». Но Уильз прав и в другом. Он прав и в определении тех чрезвычайно широких пределов, которыми характеризуется система косвенных доказательств. Уильз говорит: «Все поступки подсудимого, все, что бросает какой-нибудь свет на его поведение, все действия других лиц, прикосновенных к делу, все, что доходило до сведения подсудимого и могло иметь влияние на него; его дружеские и враждебные отношения, его обещания, угрозы, правдивость его речей, лживость его оправданий, притязаний и объяснений; его наружность, тон речи, молчание на вопросы; все, что может объяснить связь между этими частностями, и, наконец, каждое обстоятельство, как предшествовавшее и современное преступлению, так и последовавшее за ним,— все это представляет обстоятельственные или косвенные улики»[1].

Вот как широк круг обстоятельств, которые могут и должны быть исследованы в качестве улик по каждому делу.

Однако широта круга улик не означает произвольного расширения этого круга путем включения в него обстоятельств, имеющих слишком отдаленную связь с исследуемым предме-

---

[1] Burke's Works, vol. II, 623, цит по Уильзу, Опыт теории косвенных улик, М., 1864, стр. 36.

том. Это особенно касается поведения обвиняемого, каждый шаг, каждое действие которого расценивается не в меру ретивыми обвинителями как обязательное доказательство вины обвиняемого. Это — тот тип обвинителей, которых Кони метко назвал обвинителями quand même et malgré tout (при всех условиях и несмотря ни на что) [1].

Самая большая опасность при пользовании косвенными доказательствами — это тенденциозность, предвзятость.

Косвенные улики — громадная сила. Но ими нужно пользоваться добросовестно, объективно, без натяжки, без искусственного сцепления их друг с другом по методу обвинителей malgré tout.

Косвенные улики — это отдельные черточки, обрывки фактов, куски поступков, мыслей. Все эти кусочки и обрывки нужно собрать воедино, сопоставить друг с другом и с другими фактами, особенно с теми фактами, которые противоречат данному уликовому материалу, дать их анализ и синтез, привести в одну систему, в одно гармоническое целое. Будучи гармонически сведены в систему, косвенные улики вырастают в страшную, неотвратимую силу, превращаются в цепь доказательств, окружающих обвиняемого глухой стеной, через которую нельзя прорваться, нельзя никуда уйти. Но для этого улики должны быть сами по себе гармоничны и безупречны, как безупречен должен быть и источник их происхождения. Они должны быть логически между собой связаны, должны быть связаны между собой всеми своими звеньями [2].

Говоря об уликах, необходимо предостеречь от ошибочного представления, что улики могут быть только обвинительного характера [3]. С точки зрения словообразования такое представление правильно. Оно неправильно с точки зрения внутреннего содержания. Деление косвенных доказательств на обвинительные (улики) и оправдательные (остальные) лишено основания по самой природе косвенных доказательств.

Одно и то же доказательство может быть по связи с другими обстоятельствами или обвинительным или оправдательным. Например, след ноги, оставленный преступником, может быть

---

[1] Такие обвинители, как писал о них Лабунэ, говорят суду о подсудимом: «Я беру его со времени рождения; имея год от роду, он укусил свою кормилицу, двух лет он показал язык своей матери, трех лет украл два куска из сахарницы своего деда, четырех лет таскал яблоки из чужого сада, и если негодяй в пять лет от роду не сделался отцеубийцей, то лишь потому, что имел счастье быть сиротой!» (цит. по Кони, На жизненном пути, 1913, т. I, стр. 100—101).

[2] Отмечая эту сторону дела, Глазер предпочитает говорить не о цепи косвенных улик, а о замкнутом кольце этих улик (см. «Руководство по судебному процессу», СПБ, 1886, стр. 332). Но когда говорят о цепи косвенных улик, то, разумеется, имеют в виду замкнутую цепь, т. е. такую цепь улик, которые в своей совокупности служили бы обоснованием защищаемой версии.

[3] См., например, Строгович, Уголовный процесс; Громов и Лаговиер, Уголовно-судебные доказательства, Юрид. изд-во РСФСР, М., 1929.

обвинительной уликой против А. (если след соответствует его ноге) и оправдательной уликой против В. (если след ноги не соответствует его ноге)[1].

Деление косвенных доказательств на обвинительные и оправдательные так же условно и в силу этого совершенно лишено практического значения, как и аналогичное деление доказательств вообще.

Теория косвенных доказательств не нуждается в таких условных и чисто формальных категориях.

Теория судебных доказательств должна быть построена на твердых, носящих подлинно научный характер основаниях. Одна из важнейших задач новейшей теории судебных доказательств заключается в решительном освобождении ее от традиций, утративших уже свое значение, от пережитков формального абстрактно-логического суждения, от категорий, не выдерживающих проверки с точки зрения единственно научного метода — метода диалектического материализма. Эта задача обусловливает необходимость отбросить в сторону все исторические наслоения, обременяющие еще сегодня теорию доказательственного права, вроде таких правил, как правило о лучшем доказательстве, как правило о зависимости убедительности доказательств от их количества, как правило о преимуществах прямых доказательств перед косвенными, и наоборот, как правила классификации доказательств, принятые буржуазной наукой и некритически воспроизводимые и некоторыми советскими процессуалистами.

По этому пути преобразования теории доказательственного права идет в настоящее время советская наука, открывающая величественные перспективы еще большего развития и расцвета советского процессуального права.

Советская система доказательств и советское социалистическое доказательственное право, проверенные на опыте почти четвертьвековой практической работы следственных, прокурорских и судебных органов советского государства, являются прочной основой социалистического правосудия — единственного в мире правосудия в самом лучшем и высоком значении этого великого слова.

---

[1] Глазер правильно замечает, что улики имеют одновременно положительное и отрицательное значение.

# ОГЛАВЛЕНИЕ


*Глава I.* **Введение** . . . . . 3

§ 1. О значении доказательств в расследовании и разрешении судебных дел . . . . . 3
§ 2. Задачи советского процессуального права . . . . . 11
§ 3. Демократизм советского процессуального права и судебного процесса . . . . . 14
§ 4. Задачи советского суда . . . . . 16
§ 5. Наука судебного права и доказательства . . . . . 19
§ 6. Связь доказательственного права с уголовным правом . . . 25

*Глава II.* **Теория формальных доказательств** . . . . . 36

§ 7. Общее понятие . . . . . 36
§ 8. Положительная и отрицательная теории формальных доказательств . . . . . 39
§ 9. Историческое значение теории формальных доказательств . 52

*Глава III.* **Английское доказательственное право** . . . . . 64

§ 10. Особенности английской системы доказательств . . . . . 64
§ 11. Формализм английской системы доказательств . . . . . 70
§ 12. Основные правила английской системы доказательств . . . 72
§ 13. Английская система доказательств—классическая юридическая система . . . . . 76

*Глава IV.* **Теория так называемой свободной оценки доказательств** 80

§ 14. Исторические причины возникновения теории так называемой свободной оценки доказательств, основанной на внутреннем судейском убеждении . . . . . 80
§ 15. Внутреннее убеждение и материальная истина . . . . . 89
§ 16. Теория «благоразумного человека» и проблема справедливости . . . . . 94
§ 17. Внутреннее убеждение и правосознание . . . . . 100

*Глава V.* **Советское доказательственное право** . . . . . 106

§ 18. Внутреннее убеждение и социалистическое правосознание в советском процессе . . . . . 106
§ 19. Отрицание принципа внутреннего судейского убеждения и позитивная школа буржуазного права. Ошибки позитивистов в свете марксизма-ленинизма . . . . . 122
§ 20. Марксистский диалектический метод в советском доказательственном праве . . . . . 141

§ 21. Понятие судебных доказательств . . . . . 146
§ 22. Вопрос об относимости доказательств в советском праве . 153
§ 23. Onus probandi в советском праве . . . . . 162
§ 24. Классификация доказательств в советском праве . . . . . 169
§ 25. Отдельные виды доказательств в советском праве . . . . . 176
А. Объяснения обвиняемого и ответчика . . . . . 176
Б. Свидетельские показания . . . . . 185
В. Заключение экспертизы . . . . . 190
Г. Вещественные доказательства . . . . . 194
§ 26. Теория улик (косвенных доказательств) . . . . . 200

Библиотека Академии Наук СССР

Цена 6 р. 25 к. В переплете 7 р. 50 к.

Редактор *В. И. Алешин*. Подп. к печати 10/I 1941 г. А35179. Изд. № 143/7. Уч.-изд. лист. 15,73. Печ. листов 13,75. В печ. л. 46500 зн. Тираж 8000 экз. Зак. № 2826.

17-я фабрика нац. книги Огиза РСФСР треста „Полиграфкнига", Москва, Шлюзовая наб., 10.

62-53г.

Pek 288

Ak.P.
4208

XIII век
РАН